

KOHTUJURISTI ETTEPANEK

PHILIPPE LÉGER

esitatud 13. juunil 2006¹

1. Käesolevas hagis palub Saksamaa Liitvabariik Euroopa Kohtul EÜ artikli 230 alusel osaliselt tühistada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. mai 2003. aasta direktiiv 2003/33/EÜ tubakatoodete reklaami ja sponsorlusega seotud õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta liikmesriikides.²

kohtuotsuse väljakuulutamist võeti vastu direktiiv 2003/33 (mis on käesoleva hagi esemeks). Uue hagiga⁵ palub Saksamaa Liitvabariik Euroopa Kohtul eelkõige täpsustada oma kohtupraktikat seoses tühistatud direktiivi õigusliku alusega, millest lähtuti ka vaidlustatud direktiivi vastuvõtmisel.

2. Käesolev hagi on jätk menetlusele, mille asjaomane liikmesriik algatas Euroopa Parlamendi ja nõukogu eelmise, 6. juuli 1998. aasta sama pealkirjaga direktiivi 98/43/EÜ³ suhtes ning mille tulemusena tühistati nimetatud direktiiv täielikult Euroopa Kohtu 5. oktoobri 2000. aasta otsusega Saksamaa vs. Euroopa Parlament ja nõukogu.⁴ Pärast viidatud

I. Õiguslik raamistik

3. Kõigepealt viitan EÜ asutamislepingu sätetele, millel põhineb käesolev hagi. Pärast

1 — Algeel: prantsuse.

2 — ELT L 152, lk 16; ELT eriväljaanne 15/07, lk 460. Edaspidi „vaidlustatud direktiiv“ või „direktiiv 2003/33“.

3 — EÜT L 213, lk 9. Edaspidi „eelkäija direktiiv“, „tühistatud direktiiv“ või „direktiiv 98/43“.

4 — C-376/98 (EKL 2000, lk I-8419). Veidi aega pärast kõnealuse tühistamishagi esitamist direktiivi 98/43 vastu pöördus Euroopa Kohtu poole Inglise kohus eelotsuse küsimusega nimetatud direktiivi kehtivuse hindamise kohta. Kuna eespool viidatud kohtuotsusega Saksamaa vs. parlament ja nõukogu oli asjaomane direktiiv tühistatud, võttis Euroopa Kohus samal päeval tehtud otsuses C-74/99; Imperial Tobacco jt (EKL 2000, lk I-8599) seisukoha, et sellisele eelotsuse küsimusele ei ole vaja vastata.

5 — Kokkuvõttes on tegemist kolmanda Saksamaa Liitvabariigi poolt tubakatoodete käsitleva direktiivi vastu esitatud tühistamishagiga. Varem on Saksamaa Liitvabariik palunud osaliselt tühistada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 5. juuni 2001. aasta direktiivi 2001/37/EÜ tubakatoodete valmistamist, esitlemist ja müüki käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta (EÜT L 194, lk 26; ELT eriväljaanne 15/06, lk 147). Euroopa Kohus otsustas, et viidatud hagi on ilmselgelt vastuvõetamatu, kuna see esitati hilinemisega (Euroopa Kohtu 17. mai 2002. aasta määrus kohtuasjas C-406/01: Saksamaa vs. parlament ja nõukogu, EKL 2002, lk I-4561). Seejärel paluti Euroopa Kohtul anda hinnang viidatud direktiivi 2001/37 või selle teatavate sätete kehtivuse kohta Inglise ja Saksa kohtu esitatud eelotsusetaotluse raames. Vt 10. detsembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-491/01: British American Tobacco (Investments) ja Imperial Tobacco (EKL 2002, lk I-11453; edaspidi „kohtuotsus BAT“) ning 14. detsembri 2004. aasta otsused kohtuasjades C-434/02: Arnold André (EKL 2004, lk I-11825) ja C-210/03: Swedish Match (EKL 2004, lk I-11893).

seda annan ülevaate vaidluse taustast, tule- tades meelde direktiivi 98/43 sisu ning seejärel Euroopa Kohtu otsust, millega vii- datud direktiiv tühistati. Lõpuks tsiteerin direktiivi 2003/33, mis järgnes tühistatud direktiivile ja mida käsitletakse käesolevas kohtuasjas.

A. Hageja viidatud EÜ asutamislepingu sät- ted

4. EÜ artikli 95 — mis moodustab (koos EÜ artikliga 55, mis käsitleb teenuste osutamise vabadust) vaidlustatud direktiivi materiaal- õigusliku aluse — lõikes 1 on sätestatud: „kui [...] lepingus ei ole ette nähtud teisiti, [võtab nõukogu] artiklis 14 seatud eesmärkide saavutamiseks [...] [v]astavalt artiklis 251 sätestatud menetlusele ning pärast konsul- teerimist majandus- ja sotsiaalkomiteega [...] liikmesriikides nii õigus- kui ka haldusnor- mide ühtlustamiseks meetmed, mille ees- märk on siseturu rajamine ja selle toimi- mine”.⁶

6 — Viidatud EÜ artikli 95 lõige 1 asendab EÜ asutamislepingu artikli 100a lõiget 1, mis lisati ühtse Euroopa aktiga. EÜ artikli 95 lõikes 1 loetletud meetmed on täpselt samad, mis olid enne loetletud asutamislepingu artikli 100a lõikes 1. Nii on näiteks siseturu mõiste määratletud täpselt samas sõnas- tuses (EÜ asutamislepingu artikli 7a lõikes 2 (muudetuna EÜ artikli 14 lõige 2), mille kohaselt „[s]iseturg hõlmab sise- piirideta ala, mille ulatuses tagatakse kaupade, isikute, teenuste ja kapitali vaba liikumine vastavalt käesoleva lepingu sätetele”). Kuid nimetatud meetmete võtmise kord on muutunud.

5. EÜ artiklis 251, millele viidatakse nii EÜ artikli 95 lõikes 1 kui ka EÜ artikli 47 lõikes 2 (millele viidatakse ka vaidlustatud direktiiv- vis), on sätestatud nn kaasotsustamismenet- lus, mis kaasab Euroopa Parlamendi nõu- kogu otsuste tegemise protsessi. Kaasotsus- tamismenetlus võimaldab õigusakti vastu võtta juba esimesel lugemisel. EÜ artikli 251 lõike 2 teise lõigu esimeses taandes on sätestatud: „[n]õukogu, kes teeb otsuse kvalifitseeritud häälteenamusega pärast Euroopa Parlamendi arvamuse saamist[,] võib kavandatava õigusakti vastu võtta, kui ta kiidab heaks kõik Euroopa Parlamendi arvamuses leiduvad muudatused”.

6. Vastavalt EÜ artikli 254 lõikele 1 kirjuta- vad õigusaktidele, mis on vastu võetud EÜ artiklis 251 sätestatud kaasotsustamismenet- luse kohaselt, alla nii Euroopa Parlamendi president kui ka nõukogu eesistuja.

7. Asutamislepingu XIII jaotises „Rahvater- vis” sisalduva artikli 152 lõike 4 esimese lõigu punktis c on täpsustatud, et „[t]oimides vastavalt artiklis 251 sätestatud menetlusele ning pärast konsulteerimist majandus- ja sotsiaalkomitee ning regioonide komiteega, aitab nõukogu kaasa käesolevas artiklis viidatud eesmärkide saavutamisele, võttes [...] inimeste tervise kaitseks ja parandami-

seks kavandatud stimuleerivaid meetmeid, välja arvatud liikmesriikide õigusnormide ühtlustamine”.

levaid norme ühtlustada, jättes samas liikmesriikidele võimaluse sätestada teatud tingimustel nõudeid, mida nad peavad vajalikuks inimeste tervise kaitse tagamiseks”.

B. Tühistatud direktiiv

8. Tühistatud direktiiv võeti vastu EÜ asutamislepingu artikli 57 lõike 2 (muudetuna EÜ artikli 47 lõige 2), EÜ asutamislepingu artikli 66 (muudetuna EÜ artikkel 55) ja EÜ asutamislepingu artikli 100a (muudetuna EÜ artikkel 95) alusel.

9. Kõnealuse direktiivi vastuvõtmine põhines selle põhjenduse 1 kohaselt tähelepanekul, et „liikmesriikide õigus- ja haldusnormid tubakatoodete reklaami ja sponsorluse kohta on erinevad [ja kuna] selline reklaam ja sponsorlus ületab liikmesriikide piire, võivad need erinevused põhjustada tõkkeid nimetatud tegevuste kandjateks olevate toodete liikumisele liikmesriikide vahel ja selles valdkonnas teenuste osutamise vabadusele, tuua kaasa konkurentsi moonutamist ning takistada nõnda siseturu toimimist”. Seda olukorda silmas pidades täpsustati kõnealuse direktiivi põhjenduses 2, et „sellised tõkked on vaja kõrvaldada ning selleks tuleb tubakatoodete reklaamimist ja sponsorlust käsit-

10. Neid kaalutlusi arvesse võttes oli tühistatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud põhimõte, mille kohaselt „keelatakse ühenduses igasugune [tubakatoodete] reklaam⁷ ja sponsorlus.⁸”

11. Liikmesriikide kohustust seda keeldu järgida liigendati ajaliselt, et oleks võimalik kaubandustavasid kohandada.⁹ Vastavalt

7 — Reklaam määratleti kõnealuse direktiivi artikli 2 punktis 2 kui „iga liiki kaubanduslikud teated, mille eesmärk on kas otseselt või kaudselt soodustada tubakatoote tarbimist, sealhulgas reklaam, mis tubakatoodet otseselt mainimata püüab reklaamikeelust kõrvale hõllida, kasutades tootenimesid, kaubamärke, sümboleid või muid tubakatoodet eristavaid elemente”.

8 — Sponsorlus määratleti sama direktiivi artikli 2 punktis 3 kui „iga avalik või eratoetus üritusele või tegevusele, mille eesmärk on kas otseselt või kaudselt soodustada tubakatoote tarbimist”.

9 — Seega keelati esiteks alates 30. juulist 1998 sama kaubamärgi kasutamine tubakatoodete ning muude toodete või teenuste tähistamiseks, v.a teataval tingimustel tooted ja teenused, mida turustati enne nimetatud kuupäeva tubakatoodetega sama kaubamärgi all (tühistatud direktiivi artikli 3 lõige 2). Järgmisena, alates 30. juulist 2001, ei võinud tubakatooted kanda teiste toodete või teenuste tootenime, kaubamärgi, sümboolit või muid eristumärke, välja arvatud juhul, kui tubakatooted on selle nime, märgi, sümbooli või muu eristumärgi all turustatud juba enne nimetatud kuupäeva (kõnealuse direktiivi artikli 3 lõike 3 punkt a). Kõnealuse direktiivi artikli 6 lõikes 3 sätestati muud teatava ajavahemiku jooksul tehtavad muudatused, mille eesmärk oli sama direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud keelu jõustamine.

kõnealusele keelule keelati tühistatud direktiivi artikli 3 lõikes 4 „[i]gasugune tasuta levitamine, mille eesmärk on tubakatoodete reklaamimine”.

12. Mitmesugused tubakatoodete tutvustamise viisid jäid aga kõnealuse direktiivi kohaldamisalast välja. Näiteks telereklaam (artikli 3 lõige 1),¹⁰ teatised, mis on suunatud ainult tubakakaubanduses tegutsevatele erialainimestele, reklaam tubakatoodete müügile spetsialiseerunud asutustes ja reklaam trükistes, mis on avaldatud ja trükitud kolmandates riikides ning mis ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks (artikli 3 lõike 5 esimene, kolmas ja viimane taane).

10 – Igasuguse tubakatoodete reklaami ja sponsorluse keeld ühenduses oli sätestatud direktiivi 98/43 artikli 3 lõikes 1: „ilma, et see piiraks [nõukogu 3. oktoobri 1989. aasta] direktiivi 89/552/EMÜ [teleringhäälingutegevust käsitlevate liikmesriikide teatavate õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (EÜT L 298, lk 23; ELT eriväljaanne 06/01, lk 224), muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 30. juuni 1997. aasta direktiiviga 97/36/EÜ (EÜT L 202, lk 60; ELT eriväljaanne 06/02, lk 321), edaspidi „piirideta televisiooni direktiiv”) kohaldamist”. Tühistatud direktiivi põhjenduses 8 täpsustati seda sõnastust, tõdedes, et „võttes arvesse kõikide suulise, kirjaliku, trüki-, raadio- või tele- ja kinoreklaami meetodite omavahelist seotust ning selleks, et vältida konkurentsimoonusi ja eeskirjade eiramist, peab käesolev direktiiv hõlmama kõiki reklaamimeetodeid, välja arvatud telereklaam, mis kuulub juba piirideta televisiooni direktiivi kohaldamisalasse.”

13. Lisaks jäeti kõnealuse direktiivi artikliga 5 liikmesriikidele võimalus kooskõlas asutamislepinguga kehtestada tubakatoodete reklaamile või sponsorlusele rangemaid nõudeid, mida nad peavad vajalikuks inimeste tervise kaitse tagamiseks.

C. Eespool viidatud kohtuotsus Saksamaa vs. parlament ja nõukogu

14. Nagu ma juba mainisin, tühistati direktiiv 98/43 (mida ma eespool tsiteerisin) tervikuna eespool viidatud kohtuotsusega Saksamaa vs. parlament ja nõukogu üksnes põhjusel, et asutamislepingu artikkel 100a, artikli 57 lõige 2 ning artikkel 66 on väärtalt valitud direktiivi õiguslikuks aluseks.

15. Kuna hageja selles küsimuses esitatud väited loeti põhjendatuks, ei olnud Euroopa Kohtu arvates vaja kontrollida teisi väiteid,¹¹ mis olid järgmised: rikutud on proportsionaalsuse ja subsidiaarsuse põhimõtet, põhiõigusi ning EÜ asutamislepingu artikleid 30 ja 36 (muudetuna vastavalt EÜ artiklid 28 ja 30) ning EÜ asutamislepingu artiklit 190 (muudetuna EÜ artikkel 253).

11 – Vt eespool viidatud kohtuotsus Saksamaa vs. parlament ja nõukogu, punkt 118.

16. Kaalutlused, mille alusel Euroopa Kohus otsustas, et asutamislepingu artikkel 100a, artikli 57 lõige 2 ning artikkel 66 on vääralt valitud direktiivi 98/43 õiguslikuks aluseks ning et seega on direktiiv õigustühine, võib kokku võtta järgmiselt.

17. Kõigepealt märkis Euroopa Kohus, et kuigi EÜ asutamislepingu artikli 129 lõike 4 esimeses taandes (muudetuna EÜ artikli 152 lõike 4 punkt c) välistatakse inimeste tervise kaitset ja edendamist käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide mis tahes ühtlustamine, siis „[n]imetatud säte ei tähenda siiski, et asutamislepingu teiste sätete alusel vastu võetud ühtlustamisemeetmed ei võiks mõjutada inimeste tervise kaitset”, ning täpsustas, et „[asutamislepingu] [a]rtikli 129 lõike 1 kolmas lõik näeb ette, et tervisekaitsenõuded on ühenduse muu poliitika lahutamatu koostisosa.”¹² Euroopa Kohus leidis, et „[a]sutamislepingu teisi artikleid [kui asutamislepingu artikkel 129] ei või siiski kasutada õigusliku alusena üksnes selleks, et hoida kõrvaldada asutamislepingu artikli 129 lõike 4 esimeses taandes sätestatud sõnaselgest ühtlustamiskeelust”.¹³

18. Nende esialgsete kaalutluste ning asutamislepingu artiklile 100a, artikli 57 lõikele 2 ja artiklile 66 tuginemist tavapäraselt suunavate põhimõtete¹⁴ alusel hindas Euroopa Kohus, kas kõnealuste sätete valimine direktiivi 98/43 õiguslikuks aluseks on põhjendatud. Sel eesmärgil uuris Euroopa Kohus, kas direktiiv aitab esiteks tõhusalt kaasa kaupade vaba liikumise ja teenuste osutamise vabaduse takistuste kõrvaldamisele ning teiseks konkurentsi moonutamise kaotamisele.

19. Seoses kaupade vaba liikumise ja teenuste osutamise vabaduse takistuste kõrvaldamise eesmärgiga tunnistas kohus, et „tubakatoodete reklaami käsitlevate siseriiklike normide vaheliste erinevuste tõttu on olemas [sellised] takistused või need võivad tekkida”, eriti ajakirjandustoodete puhul, mistõttu „[v]õiks asutamislepingu artikli 100a alusel põhimõtteliselt vastu võtta direktiivi, millega keelatakse tubakatoodete reklaam ajakirjades ja ajalehtedes, et tagada ajakirjandustoodete vaba liikumine, võttes eeskujuks [piirideta televisiooni] direktiivi, mille artiklis 13 keelatakse tubakatoodete telereklaam, et edendada telesaadete vaba ülekandmist.”¹⁵

12 — *Ibidem*, punkt 78.

13 — *Ibidem*, punkt 79.

14 — *Ibidem*, punktid 83–87 (mida ma tsiteerin alljärgnevalt).

15 — *Ibidem*, punktid 96–98.

20. Euroopa Kohus leidis siiski, et „ühenduse seadusandja ei [oleks pidanud] [asjaomase] direktiivi vastuvõtmiseks asutamislepingu artikli 100a, artikli 57 lõike 2 ja artikli 66 alusel tugine[ma] vajadusele kõrvaldada reklaamikandjate vaba liikumise või teenuste osutamise vabaduse takistusi.”¹⁶ See järeldus põhineb kahel argumendil.

21. Esimene argument tuleneb Euroopa Kohtu eeldusest, et „[s]uure osa puhul tubakatoodete reklaamimise viisidest ei saa nende keelamist [tühistatud] direktiivi artikli 3 lõike 1 alusel siiski õigustada vajadusega kõrvaldada reklaamikandjate vaba liikumise või reklaamiteenuste osutamise vabaduse takistusi.”¹⁷ Euroopa Kohus täpsustas, et „[s]ee kehtib eelkõige näiteks reklaami keelamise suhtes plakatitel, päikesevarjudel, tuhatosididel ja muudel esemetel, mida kasutatakse hotellides, restoranides ja kohvikutes, ning kinos näidatava reklaami keelamise suhtes, mis ei aita kuidagi asjakohaste toodetega kauplemist hõlbustada.”¹⁸ Ehkki Euroopa Kohus tõdes, et „asutamislepingu artikli 100a, artikli 57 lõike 2 ja artikli 66 alusel vastu võetud akt võib sisaldada ka sätteid, mis ei aita kõrvaldada põhivabaduste piiramist, kui need on vajalikud selleks, et

ennetada teatavatest samal eesmärgil kehtestatud keeldudest kõrvalehoidumist”, nentis ta samas, et eelnevalt nimetatud keelud ei kuulu ilmselgelt sellesse valdkonda.¹⁹

22. Teine argument tuleneb nendingust, et „[tühistatud] direktiiv [ei taga] oma sätetele vastavate toodete vaba liikumist.”²⁰ Selle väite kinnituseks viitas Euroopa Kohus direktiivi 98/43 artiklile 5, mille kohaselt, tuletan meelde, on liikmesriikidel kooskõlas asutamislepinguga õigus kehtestada tubakatoodete reklaamile või sponsorusel rangemaid nõudeid, mida nad peavad vajalikuks inimeste tervise kaitse tagamiseks.²¹ Lisaks tuletas Euroopa Kohus meelde, et vastupidi mõningatele teistele direktiividele, mis jäta- vad liikmesriikidele võimaluse võtta üldiste huvide kaitseks rangemaid meetmeid, ei sisaldu kõnealuses direktiivis ühtki klauslit direktiiviga hõlmatud toodete vaba liikumise kohta.²²

19 — *Ibidem*, punkt 100.

20 — *Ibidem*, punkt 101.

21 — *Ibidem*, punkt 103.

22 — *Ibidem*, punkt 104. Euroopa Kohus viitas eelkõige nõukogu 17. mai 1990. aasta direktiivi 90/239/EMÜ sigarettide maksimaalset tõrvisaldust käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta (EÜT L 137, lk 36) artikli 7 lõikele 1 ning nõukogu 13. novembri 1989. aasta direktiivi 89/622/EMÜ tubakatoodete märgistamist käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta (EÜT L 359, lk 1) artikli 8 lõikele 1.

16 — *Ibidem*, punkt 105.

17 — *Ibidem*, punkt 99.

18 — *Idem*.

23. Kõikide nimetatud argumentide põhjal tegi Euroopa Kohus järelduse, et direktiivi 98/43 õiguslik alus ei ole asjakohane, kuna seda ei saa põhjendada vajadusega kõrvaldada reklaamikandjate vaba liikumise või teenuste osutamise vabaduse takistusi.²³

24. Euroopa Kohus jõudis samale järeldusele ka kõnealust direktiivi konkurentsimoonutuste kõrvaldamise eesmärgist lähtuvalt kontrollides.²⁴ Selles küsimuses tegi Euroopa Kohus vahet esiteks tubakatoodete reklaami ja sponsoriusega tegelevate ettevõtjate (reklaamiagentuurid, reklaamikandjate tootjad, spordivõistluste korraldamisega tegelevad ettevõtjad) ja teiseks kõnealuste toodete tootjate ja müüjate vahel.

25. Mis puudutab reklaamiagentuure ja reklaamikandjate tootjaid, siis nentis Euroopa Kohus, et kõnealused ettevõtjad on mastaabisäästu ja kasumi kasvu osas eelisseisundis, juhul kui nad tegutsevad reklaami suhtes väiksemaid piiranguid kehtestanud liikmesriikide territooriumil. Euroopa Kohus arvas siiski, et selliste eeliste mõju on väga kauge ja kaudne ega kujuta

endast seega Euroopa Kohtu arvates, erinevalt erinevustest tootmiskuludes, tuntavat konkurentsi moonutamist, mis võiks õigustada tuginemist asutamislepingu artiklile 100a, artikli 57 lõikele 2 ja artiklile 66.²⁵

26. Lisaks arvas Euroopa Kohus, et isegi kui esineb konkurentsi tuntavat moonutamist, juhul kui sponsoriuse keelamine mõningates liikmesriikides ja selle lubamine teistes liikmesriikides põhjustab teatavate spordivõistluste üleviimise teise riiki, siis sellegipoolest „[s]elline moonutamine, mille puhul võiks mõningate sponsoriuse vormide keelamiseks kasutada õigusliku alusena asutamislepingu artiklit 100a, ei võimalda nimetatud õiguslikku alust siiski kasutada selleks, et kehtestada selline üldine reklaamikeeld nagu kõnealuses direktiivis.”²⁶

27. Seoses tubakatoodete tootjate ja müüjatega rõhutas Euroopa Kohus, et piiravad normid kehtestanud liikmesriikides peavad nimetatud ettevõtjad oma turuseisundi mõjutamiseks kasutama hinnakonkurentsi. Siiski arvas Euroopa Kohus, et „[n]imetatud asjaolu ei ole aga konkurentsi moonutamine, vaid konkurentsiviiside piiramine, mis puudutab ühtviisi kõiki selliste liikmesriikide ettevõtjaid.”²⁷ Seega, „[k]eelates üldiselt tubakatoodete reklaami, muuda[ks] [tühista-

23 — *Ibidem*, punkt 105.

24 — *Ibidem*, punkt 114.

25 — *Ibidem*, punkt 109.

26 — *Ibidem*, punktid 110 ja 111.

27 — *Ibidem*, punkt 113.

tud] direktiiv konkurentsiviiside sellise piiramise üleüldiseks, piirates kõigis liikmesriikides vahendeid, mida ettevõtjad saavad turule tulemiseks või turul püsimiseks kasutada.”²⁸

28. Euroopa Kohus järeltas eelnevast arutluskäigust, et „ühenduse seadusandja ei [oleks ka pidanud] direktiivi [98/43] vastuvõtmiseks asutamislepingu artikli 100a, artikli 57 lõike 2 ja artikli 66 alusel tugine[ma] vajadusele kõrvaldada konkurentsi moonutamise reklaamisektoris või tubakatoodete sektoris.”²⁹

29. Euroopa Kohus leidis, et kõnealuse direktiivi õiguslik alus ei ole seega nõuetekohane, ning tegi sellest järelduse, et direktiiv tuleb tühistada tervikuna, mitte osaliselt. Ehkki, nagu Euroopa Kohus rõhutas, „oleks asutamislepingu artikli 100a alusel olnud võimalik vastu võtta direktiiv, millega keelatakse teatavad tubakatoodete reklaamimise ja sponsorluse viisid”, siis „[võttes] arvesse direktiivis kehtestatud [...] keelu üldist iseloomu, tähendaks direktiivi [98/43] osaline tühistamine, et Euroopa Kohus peaks muutma [kõnealuse] direktiivi mõningaid sätteid, mis on aga ühenduse seadusandja ülesanne.”³⁰

28 — *Idem*.

29 — *Ibidem*, punkt 114.

30 — *Ibidem*, punkt 117.

30. Euroopa Kohus tühistas direktiivi 98/43 tervikuna vaid sel põhjusel, et selle õiguslik alus ei olnud nõuetekohane. Neil asjaoludel võeti selles valdkonnas vastu uus direktiiv ehk vaidlustatud direktiiv.

D. Vaidlustatud direktiiv

31. Nagu ma juba märkisin, võeti vaidlustatud direktiiv vastu samadel õiguslikel alustel kui tühistatud direktiiv, st EÜ artikli 95, EÜ artikli 47 lõike 2 ja EÜ artikli 55 alusel.

32. Sarnaselt viimati nimetatuga reguleerib vaidlustatud direktiiv tubakatoodete reklaami ja sponsorlust muudes massiteabevahendites kui televisioon.³¹

31 — Vt direktiivi 2003/33 põhjendused 12 ja 14, millega jäetakse direktiivi reguleerimisalast välja telereklaam ja telesaadete spondeerimine. Kõnealuse direktiivi sisu ja reguleerimisala on täpsustatud direktiivi artiklis 1, mis on sõnastatud järgmiselt:

„1. Käesoleva direktiivi eesmärk on ühtlustada liikmesriikide tubakatoodete reklaami ja nende leviku soodustamisega seotud õigus- ja haldusnormid:

a) ajakirjanduses ja muudes trükistes;

b) raadioringhäälingus;

c) infoühiskonna teenustes ning

d) tubakaga seotud sponsorluse kaudu, sealhulgas tubakatoodete tasuta jagamine.

2. Käesoleva direktiivi eesmärk on tagada vastavate massiteabevahendite ja nendega seotud teenuste vaba liikumine ning kõrvaldada siseturu toimimise takistused.”

Kõnealuse direktiivi artiklis 2 on defineeritud teatavad direktiivis kasutatavad mõisted (tubakatooted, reklaam, sponsorlus, infoühiskonna teenused).“

33. Vastavalt eespool viidatud kohtuotsusele Saksamaa vs. parlament ja nõukogu on direktiivi põhjenduses 1 ühelt poolt öeldud, et ajakirjanduslikus reklaamis on tulenevalt liikmesriikide õigusaktide vahelistest erinevustest teatud tõkked selliste kaupade ja teenuste vaba liikumise osas juba tekkinud, ning teiselt poolt seda, et teatud suurte spordi- ja kultuuriürituste sponsorluses on märgatud ka samalaadseid konkurentsimoonutusi.

34. Seoses reklaamiga on direktiivi põhjenduses 4 öeldud, et „[s]elliste trükiste nagu perioodiliste väljaannete, ajalehtede ja ajakirjade ringlemine siseturul on seotud märgatava ohuga, et nende vaba liikumist takistavad liikmesriikide õigus- ja haldusnormid, mis keelavad ja reguleerivad tubakatoodete reklaami kasutamist sellistes massiteabevahendites.” Samas põhjenduses on täpsustatud: „[s]elleks, et tagada selliste massiteabevahendite vaba ringlemine siseturul, peab tubakareklaam piirduma nende ajakirjade ja perioodiliste väljaannetega, mis ei ole suunatud kogu riigi elanikkonnale, vaid on näiteks eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele mõeldud väljaanded, ja kolmandates riikides trükitud ja avaldatud väljaannetega, mis ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks.”

35. Kõnealuse direktiivi põhjenduses 6 on lisatud, et „[i]nfoühiskonna teenused on

tubakatoodete reklaamimise vahend, mida kasutatakse üha rohkem vastavalt sellele, kuidas kasvab niisuguste teenuste tarbimine ja nende juurdepääs. Need teenused nagu ka raadioringhääling, mida on samuti võimalik edastada infoühiskonna teenuste kaudu, on eriti ligitõmbavad ja kättesaadavad noortele tarbijatele”, ning samas on täpsustatud, et „[n]ende massiteabevahendite kaudu edastatav tubakareklaam on oma loomult riigipiire ületav ja seda tuleks [seega] reguleerida ühenduse tasandil.”

36. Vaidlustatud direktiivi põhjenduses 5 on omakorda märgitud, et „[l]iikmesriikide õigus- ja haldusnormid, mis käsitlevad selliseid tubakatoodete sponsorluse teatavaid liike, millel on riigipiire ületav mõju, põhjustavad siseturul selles valdkonnas märgatavat konkurentsitingimuste moonutamise ohtu. Nende moonutuste kõrvaldamiseks on vaja keelata niisugune sponsorlus ainult nende riigipiire ületava mõjuga tegevuste või ürituste puhul, mis võivad olla vahendiks otsese reklaami piirangutest kõrvalehiilimisel [...]”

37. Viidatud põhjendusi arvestades on artikli 3 „Reklaam trükistes ja infoühiskonna teenustes” lõikes 1 sätestatud, et „[r]eklaam ajakirjanduses ja muudes trükistes peab piirduma väljaannetega, mis on suunatud eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele, ning kolmandates riikides trükitud ja avalda-

tud väljaannetega, kui need väljaanded ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks”, nii et „[k]ogu muu reklaam ajakirjanduses ja muudes trükistes on keelatud”. Selle loogika kohaselt täpsustatakse kõnealuse artikli 3 lõikes 2, et „[r]eklaam, mis ei ole lubatud ajakirjanduses ja muudes trükistes, ei ole lubatud ka infoühiskonna teenustes”.

38. Lisaks on kõnealuse direktiivi artikli 4 „Raadioreklaam ja sponsorlus” lõikes 1 sätestatud, et „[k]õik tubakatoodete raadioreklaami vormid on keelatud”, ning sama artikli lõikes 2 on sätestatud, et „[r]aadioprogramme ei või spon[deer]ida ettevõtjad, kelle põhitegevus on sigarettide ja muude tubakatoodete valmistamine või müümine.”

39. Lisaks viidatud artiklitele 3 ja 4, mida on ainsana käesolevas tühistamishagis mainitud, sisaldab direktiiv 2003/33 muid sätteid, mis käsitlevad eelkõige teatavate ürituste sponsorlust (artikkel 5) ning menetlusi ja karistusi, mille eesmärk on tagada asjaomase direktiivi ülevõtmiseks võetavate meetmete järgimine (artikkel 7). Kõnealuse direktiivi artiklis 8 „Kaupade ja teenuste vaba liikumine” on aga üldises mõttes rõhutatud, et

„[l]iikmesriigid ei keela ega piira sellele direktiivile vastavate toodete või teenuste vaba liikumist.”

40. Kõnealuse direktiivi artikli 10 lõike 1 esimese lõigu kohaselt oli direktiivi siseriiklikku õigusesse ülevõtmise tähtpäev 31. juuli 2005.

II. Tühistamishagi

41. Saksamaa Liitvabariik (kes hääletas direktiivi 2003/33 vastuvõtmise vastu) esitas Euroopa Kohtu kantseleisse 10. septembril 2003 saabunud hagiavalduse, paludes tühistada kõnealuse direktiivi artiklid 3 ja 4.

42. Hageja esitab hagi põhjenduseks viis väidet. Esiteks väidab hageja, et EÜ artikkel 95 on vääralt valitud direktiivi õiguslikuks aluseks ning et direktiivi vastuvõtmisel rikuti EÜ artikli 152 lõike 4 punkti c. Teise võimalusena väidab hageja, et kõnealuse direktiivi vastuvõtmisel on rikutud EÜ artiklis 251 ette nähtud kaasotsustamismenetluse suhtes kehtivaid eeskirju ning ka põhjendamiskohustust ja proportsionaalsuse põhimõtet.

43. Euroopa Kohtu president lubas 6. jaanuari 2004. aasta määrusega astuda parlamendi ja nõukogu nõuete toetuseks menetsusse Soome Vabariigil ning 2. märtsi 2004. aasta määrusega Euroopa Ühenduste Komisjonil, Prantsuse Vabariigil ja Hispaania Kuningriigil.

44. Enne Saksamaa Liitvabariigi esitatud hagi põhjendatuse vaatlemist tuleb kontrollida selle vastuvõetavust, ehkki ülejäänud pooled ei ole seda kahtluse alla seadnud ei suulises ega kirjalikus menetluses.

III. Hagi vastuvõetavus

45. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et „ühenduse õigusakti osaline tühistamine on võimalik vaid juhul, kui need osad, mille tühistamist on nõutud, on ülejäänud aktist eraldatavad”;³² Euroopa Kohus on ka täpsustanud, „et see eraldatavust puudutav nõue ei ole täidetud, kui õigusakti osalise tühistam

misega muudetakse akti sisu”³³ ning et asjaolude hindamisel tuleb kasutada „objektiivset, mitte vaidlusaluse akti vastuvõtnud organi poliitilise tahtega seotud subjektiivset kriteeriumi”.³⁴

46. Seda kohtupraktikat arvestades arvan, et käesolev hagi on vastuvõetav.

47. Loomulikult võib esitada küsimuse, kas vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 võimalik tühistamine ei muudaks kõnealust direktiivi suures ulatuses sisutühjaks, mõjutades ühtlasi kogu õigusakti asjakohasust, kuna nimeetatud artiklid moodustavad kõnealuse direktiivi olulise osa.

48. Ehkki kõnealused artiklid on väga tähtsad, ei kaotaks vaidlustatud direktiiv minu arvates nende võimaliku tühistamise tõttu

32 — Vt eelkõige 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-239/01: Saksamaa vs. komisjon (EKL 2003, lk I-10333, punkt 33); 24. mai 2005. aasta otsus kohtuasjas C-244/03: Prantsusmaa vs. parlament ja nõukogu (EKL 2005, lk I-4021, punkt 12) ja 30. märtsi 2006. aasta otsus kohtuasjas C-36/04: Hispaania vs. nõukogu (EKL 2006, lk I-2981, punkt 12). Vt selle kohta ka 28. juuni 1972. aasta otsus kohtuasjas 37/71: Jamet (EKL 1972, lk 483, punkt 11); 23. oktoobri 1974. aasta otsus kohtuasjas 17/74: Transocean Marine Paint (EKL 1974, lk 1063, punkt 21); 31. mai 1998. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-68/94 ja C-30/95: Prantsusmaa jt vs. komisjon (EKL 1998, lk I-11375, punkt 256); 10. detsembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-29/99: komisjon vs. nõukogu (EKL 2002, lk I-11221, punkt 45) ja 21. jaanuari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-378/00: komisjon vs. parlament ja nõukogu (EKL 2003, lk I-937, punktid 29 ja 30).

33 — Vt eespool viidatud kohtuotsus Prantsusmaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 13) ja eespool viidatud kohtuotsus Hispaania vs. nõukogu (punkt 13), samuti selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Prantsusmaa jt vs. komisjon (punkt 257); eespool viidatud kohtuotsus komisjon vs. nõukogu (punkt 46) ja eespool viidatud kohtuotsus Saksamaa vs. komisjon (punkt 34).

34 — Vt eespool viidatud kohtuotsus Saksamaa vs. komisjon (punkt 37); eespool viidatud kohtuotsus Prantsusmaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 14), samuti eespool viidatud kohtuotsus Hispaania vs. nõukogu (punkt 14).

siiski täielikult oma olulisust.³⁵ Selline tühistamine jätkaks jõusse tubakatoodete spondeerimise keelu teatavate ürituste raames ja nende toodete tasuta jaotamise keelu nende ürituste raames (artikkel 5), samuti kohustuse näha ette selliste keeldude rikkumise korral kohaldatavad menetlused ja karistused (artikkel 7) ning kohustuse tagada kõnealusele direktiivile vastavate toodete või teenuste vaba liikumise (artikkel 8). Kõnealused sätted on objektiivselt ka omaette väga olulised.

49. Lisaks on minu arvates vaidlustatud direktiivi artiklid 3 ja 4 ülejäänud õigusaktist suurel määral eraldatavad nii formaalselt kui ka materiaalselt.

50. Puhtformaalsest vaatenurgast tuleb tõdeda, et artiklite 3 ja 4 võimalik tühistamine ei tooks endaga tõenäoliselt kaasa teatavate ürituste sponsordust käsitleva artikli 5 muutmist, kuna selles artiklis ei ole kordagi viidatud artiklitele 3 ja 4. Ehkki sisu osas on põhimõtteliselt õige, et artikkel 5 tuleneb artikli 4 lõikest 2, milles käsitletakse raadioprogrammide spondeerimist ja mille

keh tivus on seatud kahtluse alla, käsitletakse artiklis 5 siiski teist tüüpi sponsordust ning seega säilitaks see täielikult oma mõtte ja ulatuse ka juhul, kui artikli 4 lõige 2 tühistatakse.³⁶

51. Vaidlustatud direktiivi artiklid 7 ja 8 (meenutagem, et need käsitlevad vastavalt menetlusi ja karistusi, mida kohaldatakse kõnealuse direktiivi alusel liikmesriikide poolt vastuvõetud keeldude rikkumise korral, ning sellele direktiivile vastavate toodete või teenuste vaba liikumise tagamist) sisaldavad sätteid, mida võib nimetada „üldsäteteks”, st need käsitlevad vaidlustatud direktiiviga kehtestatud keelde (artiklites 3, 4 ja 5, neid otseselt nimetamata), nii et artiklite 3 ja 4 võimalik tühistamine ei välistaks artiklite 7 ja 8 kohaldamist artiklis 5 (mida tühistamishagi ei puuduta) kehtestatud keeldude rikkumise puhul. Sellest järeldub, et ka sellise osalise tühistamise puhul ei kaotaks kõnealused artiklid 7 ja 8 mõtet. Sama võib öelda ka vaidlustatud direktiivi artikli 6 (millega pannakse komisjonile kohustus koostada kõnealuse direktiivi rakendamise kohta aruanne) ning artiklite 9–12 (lõppsätted, milles

35 — Vt sarnast mõttekäiku eespool viidatud kohtuotsuses *Jamet* (punkt 11); eespool viidatud kohtuotsuses *Transocean Marine Paint* (punkt 21) ning kohtujurist Tesaro 6. veebruaril 1997. aasta ettepanekus eespool viidatud kohtuasjas *Prantsusmaa jt vs. komisjon* (ettepaneku punktid 142 ja 144).

36 — Vastupidi eespool viidatud kohtuotsusele *Prantsusmaa vs. parlament ja nõukogu*, milles kuulutati asjaomane osalise tühistamise hagi vastuvõetamatuks, ei tooks käesolevas kohtuasjas käsitletavate sätete võimalik tühistamine kaasa jõesse jäävate sätete mõtte olulist muutumist ega läheks seega oluliselt vastuollu ühenduse seadusandja tahtega.

käsitletakse eelkõige direktiivi jõustumist ja selle ülevõtmise tähtaega) kohaldamise kohta.

53. Järeldan eespool öeldust, et käesolev direktiivi 2003/33 osalist tühistamist taotlev hagi on vastuvõetav. Seega tuleb otsustada, kas hagi on põhjendatud.

IV. Hagi põhjendatus

52. Ehkki vaidlustatud direktiivi artiklitesse 1 ja 2, milles on sätestatud kõnealuse direktiivi sisu ja reguleerimisala ning defineeritud mõned kasutatavad mõisted,³⁷ oleks soovitatav teha mõningaid muudatusi või parandusi, jättes välja teatavaid sätteid juhul, kui direktiivi artiklid 3 ja 4 tühistatakse, oleks minu arvates siiski liialdus arvata, et selline puht-formaalne „kohendamine” oleks piisav põhjus lugeda käesolev tühistamishagi vastuvõetamatuks. Seda ei saaks võrrelda toimingu, millest Euroopa Kohus keeldus eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa *vs.* parlament ja nõukogu ning mis oleks tähendanud direktiivi 98/43 täieliku tühistamise vältimiseks direktiivi artikli 3 lõike 1 tervikuna ümber kirjutamist ja seega ühenduse seadusandja ülesande võtmist, piirates kõnealuse artikli 3 lõikes 1 sätestatud üldist tubakatoode reklaami ja sponsorluse keeldu ainult mõningate kõnealuste toodete reklaami ja sponsorluse liikidega.³⁸

54. Nagu ma olen juba märkinud, esitab Saksamaa Liitvabariik hagi põhjenduseks viis väidet. Esiteks väidab hageja, et EÜ artikkel 95 on vääralt valitud direktiivi õiguslikuks aluseks, ning et direktiivi vastuvõtmisel rikuti EÜ artikli 152 lõike 4 punkti c. Teise võimalusena väidab hageja, et kõnealuse direktiivi vastuvõtmisel on rikutud EÜ artiklis 251 ette nähtud kaasotsustamismenetluse suhtes kehtivaid eeskirju ning ka põhjendamiskohustust ja proportsionaalsuse põhimõtet.

55. Ma analüüsin kõigepealt kaht peamist väidet, mida tuleks vaadelda koos, ning seejärel vajaduse korral väiteid, mis on esitatud teise võimalusena.

37 — Vt käesoleva ettepaneku 31. joonealuses märkuses esitatud sõnastus.

38 — Vt kohtuotsuse punkt 117 (mida on tsiteeritud käesoleva ettepaneku punktis 29), mis põhineb kohtujurist Fennelly 15. juunil 2000. aastal samas kohtuasjas esitatud ettepaneku punktil 127.

A. Väited, mis on seotud EÜ artikli 95 väärvalimisega vaidlustatud direktiivi õiguslikuks aluseks

reklaami vastab väidetavale selliste reklaamikandjate vaba liikumise takistuste kõrvaldamise vajadusele vaid väga vähesel määral.

1. Poolte argumendid

a) Hageja väited

56. Hageja väidab, et tingimused, mille olemasolul oleks vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 vastuvõtmiseks EÜ artiklile 95 tuginemine õigustatud, ei ole täidetud. Hageja väitel ei aita mitte ükski kõnealustes artiklites 3 ja 4 nimetatud keeldudest tegelikkuses kaasa ei kaupade vaba liikumise või teenuste osutamise vabaduse takistuste kaotamisele ega tähelepanuväärsete konkurentsimoonutuste kõrvaldamisele. Hageja toob selles küsimuses välja mitmeid asjaolusid seoses kõnealustes artiklites 3 ja 4 nimetatud reklaamikandjate või sponsorluse liikidega.

57. Mis puudutab esiteks vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 nimetatud *ajakirjandust* ja *muid trükiseid*, siis 99,9% neist toodetest ei turustata mitte paljudes liikmesriikides, vaid üksnes kohalikul või piirkondlikul tasandil, nii et kõnealuse artikli 3 lõikes 1 ette nähtud üldine keeld avaldada neis tubakatoodete

58. Selle statistilise analüüsi alusel väidab hageja, et artikli 3 lõikes 1 esinev väljend „muud trükised” hõlmab suurt hulka väljaandeid, nagu kohalike (spordi, ühiskonna, kultuuri, poliitika või usu valdkonnas tegutsevate) ühenduste bülletäänid, (peamiselt kultuurivaldkonnas toimivate) ürituste või näituste kavad, kuulutused, telefoniraamatud ning mitmesugused reklaamlehed ja -voldikud. Hageja rõhutab, et need väljaanded on mõeldud üksnes kohalikule elanikkonnale ja neil puudub seega igasugune riigipiire ületav mõju.

59. Mis puudutab „ajakirjandus[väljaanne-tena]” (ajalehed, ajakirjad) määratletud tooteid, siis need on liikmesriikidevahelise kaubanduse esemeks harva, ning seda mitte üksnes keeelistel või kultuurilistel, vaid ka toimetuse suunitlusest lähtuvatel põhjustel. Pealegi ka nende toodete puhul, mida võidakse turustada väljaspool riigi territooriumi, ei tekiks hageja väitel ühendusesisese liikumise osas mingeid tegelikke takistusi isegi juhul, kui teatud liikmesriigid keelavad tubakareklaami ajakirjanduses. Hageja arvates jääks välisriigi ajakirjandus kõnealustes riikides õiguslikult või faktiliselt sellest keelust puutumata.

60. Hageja jäeldab nendest ajakirjandust ja muid trükiseid puudutavatest asjaoludest, et erinevalt vaidlustatud direktiivi artiklist 5 (mida kohaldatakse ainult riigipiire ületava mõjuga ürituste spondeerimisele) ei ole kõnealuse direktiivi artikli 3 lõike 1 eesmärk tegelikult väidetavate kaubavahetuse takistuste kõrvaldamine. Hageja lisab, et keelates tubakatoodete reklaami trükistes, millel puudub riigipiire ületav mõju, ei aitaks kõnealuse artikli 3 lõige 1 ka kaudselt kaasa kaubavahetuse takistuste kõrvaldamisele, takistades võimalikku keelust kõrvalehiilimist nende trükiste puhul, mida võidakas turustada teistes liikmesriikides.

61. Hageja arvates ei ole artikli 3 lõike 1 eesmärk tähelepanuväärsete konkurentsimoontuste kõrvaldamine. Õigupoolest ei eksisteerivat konkurentsialast suhet ei ühe liikmesriigi kohalike väljaannete ja teiste liikmesriikide vastavate väljaannete vahel, ega olevat seda ka laiema, ühendusesisese levikuga ajalehtede ja ajakirjade puhul, seega ei ole kõnealune eesmärk põhjendatud. See argument, mis lisandub Euroopa Kohtu poolt eespool viidatud otsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu esitatud argumentidele esiteks reklaamiagentuuride ja reklaamikandjate tootjate kohta (punkt 109) ja teiseks tubakatoodete tootjate ja müüjate kohta (punkt 113), peaks toetama väidet, mille kohaselt EÜ artikli 95 õiguslikule alusele tuginemisega ei saa põhjendada

vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud üldist reklaamikeeldu.

62. Ka kõnealuse direktiivi artikli 3 lõige 2, milles käsitletakse *infoühiskonna teenuseid*, ei täida hageja arvates ühtegi sätestatud eesmärki — ei kaupade vaba liikumise või teenuste osutamise vabaduse takistuste kaotamise ega ka konkurentsimoontuste kõrvaldamise eesmärki. Teistest liikmesriikidest pärit trükistega tutvumine Interneti kaudu olevat marginaalne ning selles osas ei esinevat mitte mingisuguseid tehnilisi takistusi, kuna infoühiskonna teenustele on tagatud vaba juurdepääs üle maailma, ning seega ei olevat võimalikul kaubavahetusel mingeid tegelikke takistusi, mida oleks vaja kõrvaldada.

63. Samuti on EÜ artikkel 95 vaidlustatud direktiivi õigusliku alusena hageja arvates ebaõige osas, mis puudutab kõnealuse direktiivi artiklis 4 sätestatud raadioreklaami ja *raadioprogrammide* spondeerimise keeldu. Sellised programmid on nende sisust, kasutatavast keelest ja saatjate vähesest võimsusest tingituna enamasti mõeldud kohalikule või piirkondlikule, mitte rahvusvahelisele kuulajaskonnale. Kuna tubakatoodete raadioreklaam on peaaegu kõigis liikmesriikides keelatud, ei oleks olnud vaja kõnealuse

direktiivi artikli 4 lõikes 1 sellist keeldu sätestada. Hageja arvates kehtib sama direktiivi artikli 4 lõikes 2 ette nähtud raadioprogrammide spondeerimise keelu osas.

64. Lõpuks märgib hageja, et vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 eesmärk ei ole mitte siseturu loomise ja toimimise hõlbustamine kaupade vaba liikumise või teenuste osutamise vabaduse takistuste kaotamise ja tähelepanuväärsete konkurentsimoonutuste kõrvaldamise kaudu, vaid üksnes rahvatervise kaitse. Hageja leiab seega, et EÜ artiklile 95 tuginemine vaidlustatud direktiivi vastuvõtmisel ei ole mitte ainult ebaõige, vaid on ühtlasi vastuolus ka EÜ artikli 152 lõike 4 punktiga c, mis välistab sõnaselgelt liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamise rahvatervise valdkonnas.

b) Kostjate ja nende toetuseks menetlusse astujate väited

65. Parlament, nõukogu ja nende toetuseks menetlusse astujad väidavad, et vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 osas on EÜ artikkel 95 asjakohane õiguslik alus ning need ei ole EÜ artikli 152 lõike 4 punktiga c vastuolus.

66. Parlament, nõukogu ja komisjon väidavad, et vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 sätestatud tubakatoodete reklaami ja sponsorluse keeld on palju kitsam kui see, mis oli varem sätestatud tühistatud direktiivi artikli 3 lõikes 1. Vastavalt eespool viidatud kohtuotsusele Saksamaa vs. parlament ja nõukogu keelatakse vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikega 1 kõnealuste toodete reklaam ainult *ajalehtedes ja ajakirjades* ning mitte enam plakatitel, päikesevarjudel, tuhatosidel ja muudel esemetel, mida kasutatakse hotellides, restoranides ja kohvikutes, ning kinos näidatavas reklaamis. Kõnealune keeld ei laiene muudele hageja nimetatud trükistele, nagu kohalike ühenduste bülletäänid, ürituste või näituste kavad, kuulutused, telefoniraamatud ning mitmesugused reklaamlehed ja -voldikud.

67. Kuna vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõike 1 kohaldamisala on seega piiritletud, siis parlament, nõukogu ja komisjon vaidlustavad hageja väite, mille kohaselt ajakirjandusväljaannete (ainsad, mida kõnealune artikkel nende arvates puudutab) kaubandusel peaaegu puudub riigipiire ületav mõju. Nad vaidlustavad ka hageja esitatud statistilise analüüsi asjakohasuse (analüüsi tulemused käsitlevad vaid Saksa turgu ja neid ei saa ühendusele tervikuna üle kanda) ning rõhutavad, et praegusele ajale iseloomulik „massiteabevahendite koondumise” fenomen aitab suuresti kaasa ühendusesisese kaubanduse arengule ajakirjandussektoris, kuna paljud

ajalehed ja ajakirjad on nüüdsest Internetis ning seega ka kõigis liikmesriikides lihtsalt kättesaadavad.

68. Pealegi oleks parlamendi, nõukogu ja komisjoni meelest väga keeruline, kui mitte võimatu määrata kindlaks, kas väljaandeid levitatakse ainult kohalikul või riigi tasandil või levitatakse neid Euroopa ulatuses või rahvusvaheliselt. Järelikult kui keelata tubakatoodete reklaam ainult väljaannetes, mille levik ületab riigipiire ühenduse sees, kuid mitte väljaannetes, mis on üksnes kohalikud või riigisisised, nagu pani ette Saksamaa valitsus vaidlustatud direktiivi läbirääkimistel, oleks see võinud muuta kõnealuse keelu piirid iseäranis ebakindlaks ja juhuslikuks. See omakorda oleks olnud vastuolus nii õiguskindluse nõuetega kui ka kõnealuse direktiivi eesmärgiga, milleks, nagu märgivad need ühenduse institutsioonid, on liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamine selliste toodete reklaami valdkonnas ning siseturu toimimise takistuste kõrvaldamine.

69. Muu hulgas on asutamislepingu artikli 100a alusel vastu võetud mitmeid direktiive, ilma et Euroopa Kohus oleks nende kehtivust kahtluse alla seadnud, ehkki nende

kohaldamisala ei ole piiratud vaid piiriüleste olukordadega.³⁹ Veel viitavad parlament, nõukogu ja komisjon sellele, et piirideta televisiooni direktiivi artikkel 13 sätestab, et „[i]gasugune sigarettide ja muude tubakatoodete telereklaam on keelatud”, olenemata asjaomaste telesaadete edastamise geograafilisest ulatusest.

70. Nende arvates nähtub kõikidest nimetatud elementidest, et vastupidi hageja väidetele kaubeldakse vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 nimetatud trükistega ühendusesiselt.

71. Nagu Euroopa Kohus rõhutas eespool viidatud kohtuotsuse Saksamaa vs. parlament ja nõukogu punktis 97, et võttes arvesse siseriiklike normide muutumist tubakatoodete reklaami suhtes üha piiravamaks, on tõenäoline, et tulevikus esineb või tekib takistusi ajakirjandustoodete vabas liikumises; seega oleks vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale põhjendatud tuginemine

39 — Nõukogu viitab Euroopa Parlamendi ja nõukogu 24. oktoobri 1995. aasta direktiivile 95/46/EÜ üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise kohta (EÜT L 281, lk 31; ELT eriväljaanne 13/15, lk 355); nõukogu 19. novembri 1992. aasta direktiivile 92/100/EMÜ rentimis- ja laenutamissoiguse ja teatavate autoriõigusega kaasnevate õiguste kohta intellektuaalomandi vallas (EÜT L 346, lk 61; ELT eriväljaanne 17/01, lk 120) ja nõukogu 10. septembri 1984. aasta direktiivile 84/450/EMÜ, mis käsitleb eksitava reklaamiga seotud liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamist (EÜT L 250, lk 17; ELT eriväljaanne 15/01, lk 227).

EÜ artiklile 95 direktiivi õigusliku alusena, selleks et kõrvaldada sellised kaubavahetuse takistused.

72. Parlamendi ja nõukogu arvates on kõnealusele õiguslikule alusele tuginemine seda põhjendatum, et igal juhul ja olenemata sellest, milline on ajakirjanduslike väljaannete ühendusesisese kaubanduse ulatus, vastaks kõnealune artikli 3 lõige 1 ühtlasi soovile vältida esiteks tubakatoodete reklaami keelust kõrvaldamist väidetavalt kohaliku ajakirjanduse kaudu ja teiseks konkurentsimoontuste tekkimist trükiste sektoris seoses eelistega, mida saaksid reklaamitulu näol need, kes tegutsevad ainult „kohalikul” või „riiklikul” turul, võrreldes nendega, kes tegutsevad ka ühenduse turul (juhul, kui vastavalt ettepanekule, mille Saksamaa esitas vaidlustatud direktiivi läbirääkimistel, kehtiks kõnealune keeld ainult riigipiire ületava kaubavahetuse objektiks olevate toodete suhtes).⁴⁰

40 — Komisjoni arvates seab eespool viidatud kohtuotsus BAT kahtluse alla analüüsi, mille Euroopa Kohus esitas eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu ja milles ta vaatles, kas direktiiv 2001/37 vastab nii kaubavahetuse takistuste kõrvaldamise kui ka tähelepanuväärsete konkurentsimoontuste kõrvaldamise eesmärgile. Komisjoni arvates tuleneb sellest hiljutisest kohtuotsusest, et nende eesmärkide saavutamise nõuet tuleb pidada alternatiivseks, mitte kumulatiivseks. Seepärast ei ole komisjon üldse käsitlenud seost vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 ning tähelepanuväärsete konkurentsimoontuste kõrvaldamise vahel. Ehkki parlament on nõus kohtupraktika sellise tõlgendusega (vt kostja vastuse punktid 41–43), väidab ta siiski, nagu ka nõukogu, et vaidlustatud artiklite kohaldamise piiramine ainult piirülest olukordadega oleks ilmselt kaasa toonud konkurentsimoontusi, nii et sellise piirangu sätestamata jätmisega on ühenduse seadusandja pigem selliste moontuste ilmnemist vältinud, kui neid kõrvaldanud.

73. Mis puudutab direktiivi artikli 3 lõikes 2 sätestatud tubakatoodete reklaami keelamist *infoühiskonna teenustes*, siis parlamendi, nõukogu ja komisjoni arvates on seegi tingitud soovist kõrvaldada kõnealuses valdkonnas kaubavahetuse takistused ning eelkõige vajadusest vältida sellisest trükiste kohta käivast reklaamikeelust kõrvaldamist elektrooniliselt ning võimalikke konkurentsimoontusi.

74. Vaidlustatud direktiivi artikli 4 lõikes 1 sätestatud tubakatoodete radioreklaami üldine keeld on samane piirideta televisiooni direktiivi artiklis 13 sätestatuga.⁴¹ Sarnaselt televisiooniprogrammidega on *raadioprogrammid* oma olemuselt riigipiire ületava mõjuga, mis tuleneb levialade laia ulatusest ning satelliidi, kaabli ja Interneti üha laiemast kasutusest.

75. Lisaks nendele vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 nimetatud reklaamikandjate liike puudutavatele kaalutlustele väidavad parlament, nõukogu ja komisjon, et kõnealune direktiiv on täielikult kooskõlas eespool viidatud kohtuotsusega Saksamaa vs. parlament ja nõukogu, kuna liikmesriikidel ei ole enam võimalust kehtestada direktiivis sätestatutest rangemaid nõudeid, mida nad peavad vajalikuks inimeste tervise kaitse

41 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 69.

tagamiseks seoses tubakatoodete reklaami või sponsoriusega, ja kuna vastavalt sellele ning kõnealuse direktiivi artikli 8 alusel ei või liikmesriigid enam keelata ega piirata direktiivile vastavate toodete või teenuste vaba liikumist, nii et ka selles küsimuses on kõnealuse direktiivi eesmärk tõepoolest kaubavahetuse takistuste kõrvaldamine ja siseturu rajamise ja toimimise tingimuste parandamine, nagu on kohane EÜ artikli 95 alusel vastu võetud õigusaktile.

nemise tingimustega; selleks et lugeda kõnealuse artikli kasutamine vaidlustatud direktiivi õigusliku alusena põhjendatuks, on Soome väitel piisav tõdeda, et kõnealune direktiiv aitab tõepoolest kaasa selliste takistuste kaotamisele, ning ei ole vaja isegi kontrollida, kas sellega püütakse ühtlasi kõrvaldada tähelepanuväärseid konkurentsimoonusi.

2. Hinnang

76. Veel väidavad parlament, nõukogu ja komisjon, et kuna direktiivi õigusliku alusena EÜ artiklile 95 tuginemise tingimused on seega täidetud, ei ole järelkult rikutud ka EÜ artikli 152 lõike 4 punkti c, olgugi kõnealuse direktiivi eesmärk osaliselt rahvatervise kaitse.

78. Asutamislepingu artikli 100a ja seejärel EÜ artikli 95 kasutamist direktiivi õigusliku alusena on kohtupraktikas palju käsitletud. Euroopa Kohus on oma praktikas täpsustanud need tingimused, millele peab vastama sellisele artiklile tugimine. Annan kõigepealt ülevaate kõnealuse kohtupraktika arengust ning seejärel teen järeldused EÜ artiklile 95 tuginemise kohta vaidlustatud direktiivi õigusliku alusena direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades.

77. Samamoodi rõhutavad Hispaania Kuningriik, Prantsuse Vabariik ja Soome Vabariik riigipiire ületava kaubavahetuse olulisust ja pidevat suurenemist trükiste, Interneti ja raadiosaadete valdkonnas ning kõnealuse kaubavahetuse takistuste olemasolu ja võimalikku lisandumist seoses erinevustega tubakatoodete reklaami ja sponsoriuse reguleerivates liikmesriikide õigusnormides. Soome Vabariik viitab sarnaselt parlamendi ja komisjoniga Euroopa Kohtu hiljutisele kohtupraktikale seoses EÜ artiklile 95 tugi-

a) Euroopa Kohtu praktika seoses asutamislepingu artikli 100a kasutamisega direktiivi õigusliku alusena

79. Nagu ma juba mainisin, annab asutamislepingu artikli 100a lõige 1 nõukogule

pädevuse võtta vastavalt kindlaksmääratud menetlusele ja EÜ artiklis 14 seatud eesmärkide saavutamiseks „liikmesriikides nii õigus- kui ka haldusnormide ühtlustamiseks meetmed, mille eesmärk on siseturu rajamine ja selle toimimine”. Siseturg on määratletud EÜ artikli 14 lõikes 1 kui „sisepiirideta ala, mille ulatuses tagatakse kaupade, isikute, teenuste ja kapitali vaba liikumine vastavalt [...] lepingu sätetele”, mille eelduseks on EÜ artikli 3 lõike 1 punkti c kohaselt „kaupade, isikute, teenuste ja kapitali vaba liikumise takistuste kõrvaldamine liikmesriikide vahel”.

80. Nende sätete sõnastusest kaugemale minnes nentis Euroopa Kohus 11. juuni 1991. aasta kohtuotsuses komisjon vs. nõukogu ehk nn titaandioksiidi kohtuotsuses,⁴² et siseturu rajamine ja toimimine ei eelda mitte ainult kaubandustõkete kõrvaldamist, vaid ka teatavate konkurentsimoonutuste kõrvaldamist ühenduse sees.⁴³

42 — 11. juuni 1991. aasta otsus kohtuasjas C-300/89: komisjon vs. nõukogu (EKL 1991, lk I-2867).

43 — Punktid 14, 15 ja 23. Vt ka kohtujurist Tesaro ettepanek samas kohtuasjas (punkt 10). Euroopa Kohus tühistas kõnealuse direktiivi põhjendusega, et see oleks tulnud vastu võtta EMÜ asutamislepingu artikli 100a (muudetuna EÜ asutamislepingu artikkel 100a) alusel, mitte EMÜ asutamislepingu artikli 130s (muudetuna EÜ asutamislepingu artikkel 130s, muudetuna omakorda EÜ artikkel 175 (milles käsitletakse keskkonnaküsimusi) alusel, võttes arvesse kõnealuse direktiiviga ühtlustatavate jäätmeäitlust käsitlevate siseriiklike õigusnormide mõju tootmiskuludele titaandioksiiditööstuses ja seega konkurentsitingimustele selles sektoris. Nagu kohtujurist Jacobs rõhutas oma 9. märtsi 1995. aasta ettepanekus kohtuasjas C-350/92: Hispaania vs. nõukogu, milles tehti otsus 13. juulil 1995 (EKL 1995, lk I-1985, ettepaneku punkt 45), oli raske aru saada, kuidas võiks asjaomane direktiiv otseselt kaasa aidata jäätmete või valmistoodete vabale liikumisele.

81. Kuigi eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (mis tehti mitu aastat pärast eespool viidatud titaandioksiidi kohtuotsust) käsitles Euroopa Kohus direktiivi 98/43 seoses nimetatud kahe eesmärgiga, mis aitavad kaasa siseturu loomisele, ei saa sellest siiski järeldada, nagu üritab teha hageja,⁴⁴ et tuginemine EÜ artiklile 95 mis tahes direktiivi õigusliku alusena on õigustatud vaid juhul, kui direktiiv täidab tõepoolest korraga mõlemat eesmärki ja mitte ainult üht neist, nii et juhul kui direktiiv ei aitaks kaasa kas kaubandustõkete kaotamisele või siis konkurentsimoonutuste kõrvaldamisele, ei oleks ühenduse seadusandjal õigust tugineda direktiivi vastuvõtmisel sellisele õiguslikule alusele.

82. Arvan, et selle topeltkontrolli puhul oli Euroopa Kohtu eesmärk vaid veenduda, et asutamislepingu artiklile 100a tuginemine asjaomase direktiivi vastuvõtmisel ei võinud olla põhjendatud ei ühe ega teise siseturu

44 — Vt selle kohta eelkõige Saksamaa Liitvabariigi repliigi punktid 53, 71, 81, 85 ja 89. Meenutatagu, et eespool viidatud kohtuotsuse Saksamaa vs. parlament ja nõukogu sellise tõlgendamise vaidlustasid nii parlament, nõukogu kui ka Soome Vabariik.

rajamise aluseks oleva eesmärgi seisukohast.⁴⁵ Alles pärast seda ammendavat kontrolli tegi Euroopa Kohus otsuse tühistada täielikult direktiiv 98/43 ainuüksi põhjusel, et artikkel 100a oli vääralt valitud direktiivi õiguslikuks aluseks.

parandada siseturu rajamise ja toimimise tingimusi ning nad peavad järgima seda eesmärki, aidates kaasa kaupade vaba liikumise või teenuste osutamise vabaduse takistuste või konkurentsimoonutuste kõrvaldamisele.”⁴⁶

83. Kohtuotsusele Saksamaa vs. parlament ja nõukogu järgnenud kohtupraktika toetab minu arusaama.

84. Nagu parlament, komisjon ja Soome Vabariik õigustatult rõhutasid, täpsustas Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses BAT, et „kohtuotsuse [Saksamaa vs. parlament ja nõukogu] punktidest 83, 84 ja 95 tuleneb, et [asutamislepingu artikli 100a lõikes 1] osutatud meetmete eesmärk on

85. Selline sõnastus näitab selgelt, et EÜ artiklile 95 tuginemise tingimused ei ole kumulatiivsed. Seega on suhteliselt ükskõik, kas direktiiv, mis tugineb sellele artiklile kui õiguslikule alusele, aitab kaasa üksnes kaupade vaba liikumise takistuste kaotamisele ja mitte konkurentsimoonutuste kõrvaldamisele või vastupidi, teisele eesmärgile ja mitte esimesele või siis hoopis mõlemale eesmärgile korraga. Oluline on see, et taotledes ühtesid või teisi eesmärke, on direktiivi tegelik eesmärk parandada siseturu rajamise ja toimimise tingimusi.

45 — Ka kohtujurist Fennelly eespool viidatud ettepanek kohtuasjas Saksamaa vs. parlament ja nõukogu põhineb sellel loogikal. Punktis 83 rõhutab ta, et asutamislepingu artikkel 100a ei anna ühendusele üldist õigusloomepädevust, vaid ainult piiratud pädevuse, mida võib rakendada ainuüksi *kas* põhivabaduste teostamise lihtsustamiseks või konkurentsitingimuste ühtlustamiseks. Punktis 93 lisab ta, et hindamaks, kas ühenduse meede on kooskõlas siseturu eesmärkidega, tuleb kõigepealt kindlaks teha, kas ühtlustamise eeltingimused on täidetud, st kas erinevused siseriiklikes õigusnormides tooksid endaga kaasa *kas* põhivabaduste teostamise takistusi või konkurentsimoonutusi mingis majandussektoris, ning seejärel kontrollida, et asutamislepingu artikli 100a alusel võetud meetmed lihtsustavad vaba liikumist või võrdsustavad konkurentsitingimusi konkreetses sektoris. Punktis 117 vaatleb kohtujurist, kas direktiivis 98/43 sätestatud tubakareklaami keeld oleks võinud vastata konkurentsimoonutuste kõrvaldamise eesmärgile ainult selles osas, mis puudutab teatavaid kõnealusel keelus nimetatud reklaamikandjaid, mis kohtujuristi arvates ei ole seotud kaubavahetuse takistuste kaotamise eesmärgiga.

86. Eespool viidatud kohtuotsuses BAT vaatles Euroopa Kohus direktiivi 2001/37 (mis käsitleb tubakatoodete valmistamist, esitlemist ja müüki) puhul vaid eesmärki kaotada kõnealuste toodete vaba liikumise takistused. Euroopa Kohus leidis, et kõnealune direktiiv taotles tõepoolest sellist eesmärki ja et juba

46 — Kohtuotsuse punkt 60 (kohtujuristi kursiiv).

ainuüksi selle asjaolu tõttu aitas direktiiv kaasa siseturu toimimise tingimuste parandamisele, seega otsustas Euroopa Kohus, et kõnealuse direktiivi võis vastu võtta EÜ artikli 95 alusel.⁴⁷

87. Euroopa Kohus esitas täpselt samasuguse arutluskäigu eespool viidatud kohtuotsustes Arnold André ja Swedish Match,⁴⁸ milles käsitleti sama direktiivi, ning hiljem 12. juuli 2005. aasta kohtuotsuses Alliance for Natural Health jt,⁴⁹ milles käsitleti Euroopa Parlamendi ja nõukogu 10. juuni 2002. aasta direktiivi 2002/46/EÜ toidulisandeid käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta.⁵⁰

88. Sellest kohtupraktikast tervikuna tuleb, et selleks, et direktiivi eesmärgiks võiks pidada siseturu rajamist ja selle toimimist EÜ artikli 95 lõike 1 tähenduses, piisab, kui direktiiv aitab tõepoolest kaasa asutamislepinguga tagatud põhivabaduste piiramise kaotamisele või konkurentsimoonutuste kõrvaldamisele. Seega — kui direktiiv aitab tõesti kaasa kaubavahetuse takistuste kaota-

misele, siis see, et direktiivil puudub mõju konkurentsitingimustele, ei oma olulist tähtsust selle üle otsustamisel, kas direktiiv vastab EÜ artiklis 95 sätestatud eesmärgile.

89. Täpsemalt kaubavahetuse piirangute kõrvaldamise eesmärgi küsimuses on Euroopa Kohus järjekindlalt olnud arvamusel, et „kuigi üksnes sellest, et siseriiklike õigusnormide vahel esinevad erinevused, ei piisa EÜ artiklile 95 tuginemise põhjendamiseks [...], tuleb asuda teistsugusele seisukohale olukorras, kus erinevused liikmesriikide õigus- ja haldusnormide vahel puudutavad põhivabadusi ning mõjutavad otseselt siseturu toimimist”.⁵¹ Sama järjekindlalt on Euroopa Kohus lisanud, et „kuigi õigusliku alusena EÜ artiklile 95 tugimine on võimalik siis, kui soovitakse vältida kaubavahetusele tulevikus tekkida võivaid takistusi, mis tulenevad siseriiklike õigusnormide erinevast arengust, peab selliste takistuste tekkimine olema tõenäoline ja asjaomase meetme eesmärk peab olema takistuste ennetamine”.⁵²

90. Seega selleks, et teha kindlaks, kas EÜ artiklile 95 tuginemise tingimused seoses

47 — Vt kohtuotsuse punktid 64–75.

48 — Vt eespool viidatud kohtuotsus Arnold André, punktid 38–42, ja eespool viidatud kohtuotsus Swedish Match, punktid 37–42.

49 — C-154/04 ja C-155/04 (EKL 2005, lk I-6451, punktid 35–38).

50 — EÜT L 183, lk 51; ELT eriväljaanne 13/29, lk 490.

51 — Eespool viidatud kohtuotsused Arnold André (punkt 30); Swedish Match (punkt 29) ja Alliance for Natural Health jt (punkt 28), milles viidatakse eespool viidatud kohtuotsustele Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punktid 84 ja 95) ja BAT (punkt 60).

52 — Eespool viidatud kohtuotsused Arnold André (punkt 31); Swedish Match (punkt 30) ja Alliance for Natural Health jt (punkt 29), milles viidatakse eespool viidatud 13. juuli 1995. aasta kohtuotsusele Hispaania vs. nõukogu (punkt 35), kohtuotsustele Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 86) ja BAT (punkt 61) ning samuti 9. oktoobri 2001. aasta otsusele kohtuasjas C-377/98: Madalmaad vs. parlament ja nõukogu (EKL 2001, lk I-7079, punkt 15).

kaubavahetuse piirangute kõrvaldamise eesmärgiga on täidetud, tuleb kõigepealt kontrollida, kas kõnealuse meetme võtmise ajal esines erinevusi liikmesriikide õigusnormide vahel või kas need vähemalt arenesid erinevalt. Seejärel tuleb teha kindlaks, et kõnealused asjaolud olid sellised, mis takistavad asutamislepinguga tagatud põhivabadusi, või et neil võis tõenäoliselt olla selline mõju. Lõpuks tuleb vaadelda, kas kõnealuse meetme eesmärk on tõepoolest otseselt või kaudselt⁵³ selliste (olemasolevate või tõenäoliste) takistuste kõrvaldamine või ärahoidmine. See arutluskäik on väga sarnane arutluskäiguga, mille Euroopa Kohus on esitanud seoses konkurentsimoonutuste kõrvaldamise eesmärgiga, mis sarnaselt kaubandustökete kaotamise eesmärgiga aitab kaasa siseturu loomisele.⁵⁴

91. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et „kui [need] EÜ artiklile 95 kui õiguslikule alusele tuginemise tingimused on täidetud, ei saa ühenduse seadusandjat takistada sellele õiguslikule alusele tuginemast põhjendusel,

53 — Tuletan meelde, et eespool viidatud kohtuotsuse Saksamaa vs. parlament ja nõukogu punktis 100 nentis Euroopa Kohus, et „asutamislepingu artikli 100a, artikli 57 lõike 2 ja artikli 66 alusel vastu võetud akt võib sisaldada ka sätteid, mis ei aita [otseselt] kõrvaldada põhivabaduste piiramist, kui need on vajalikud selleks, et ennetada teatavatest samal eesmärgil kehtestatud keeldudest kõrvalehoidumist“. Seda kohtupraktikat on kinnitanud eelkõige eespool viidatud kohtuotsus BAT (punkt 82).

54 — Vt selle kohta eespool viidatud titaandioksiidi kohtuotsus (punkt 23) ja eespool viidatud 13. juuli 1995. aasta kohtuotsus Hispaania vs. nõukogu (punktid 32–36 ja 40).

et üldine rahva tervis on valikute tegemisel määrav faktor”.⁵⁵

92. Meenutagem, et eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu rõhutas Euroopa Kohus, et „[a]sutamislepingu artikli 129 lõike 4 esimeses taandes välistatakse inimeste tervise kaitset ja edendamist käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide mis tahes ühtlustamine” ja et „[n]imetatud säte ei tähenda siiski, et asutamislepingu teiste sätete alusel vastu võetud ühtlustamismeetmed ei võiks mõjutada inimeste tervise kaitset”.⁵⁶ Euroopa Kohus lisas, et „[v]astupidi, artikli 129 lõike 1 kolmas lõik näeb ette, et tervisekaitseõuded on ühenduse muu poliitika lahutamatu koostisosa ning artikli 100a lõige 3 nõuab sõnaselgelt, et ühtlustamisel tuleb aluseks võtta inimeste tervise kaitstuse kõrge tase”.⁵⁷

93. Eespool viidatud kohtupraktikat arvestades tuleb järgnevalt kontrollida, kas EÜ artiklile 95 kui õiguslikule alusele tuginemise tingimused on vaidlustatud direktiivi puhul täidetud.

55 — Eespool viidatud kohtuotsused BAT (punkt 62); Arnold André (punkt 32); Swedish Match (punkt 31) ja Alliance for Natural Health jt (punkt 30), mis on täielikult kooskõlas eespool viidatud kohtuotsusega Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 88).

56 — Punktid 77 ja 78.

57 — Punkt 88. Neid argumente on sõna-sõnalt korratud eespool viidatud kohtuotsustes BAT (punkt 62); Arnold André (punkt 33); Swedish Match (punkt 32) ja Alliance for Natural Health jt (punkt 31).

b) EÜ artikli 95 vaidlustatud direktiivi õigusliku alusena kasutamise asjakohasus direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondade puhul

i) Väidetavate erinevuste olemasolu siseriiklike õigusnormide vahel kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades

94. Arvan, et hageja esitatud väited, mille kohaselt EÜ artikli 95 kasutamine vaidlustatud direktiivi õigusliku alusena on väär direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondade puhul, ei ole põhjendatud.

96. Eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu tunnistas Euroopa Kohus direktiivi 98/43 vastuvõtmise ajal esinenud erinevusi tubakatoodete reklaami käsitlevates siseriiklikes normides⁵⁹ ning „[nende normide] muutumist [...] üha piiravamaks seoses veendumusega, et sellise reklaami mõjul kasvab tubaka tarbimine oluliselt”.⁶⁰

95. Selle teema analüüsimisel järgin ma Euroopa Kohtu tavalist arutluskäiku konkurentsimoonutuste kaotamise või kaubandustõkete kõrvaldamise eesmärgi küsimuses.⁵⁸ Seega käsitlen kõigepealt väidetavate erinevuste olemasolu (vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal) siseriiklike õigusnormide vahel kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades, seejärel nende oletatavate erinevuste mõju siseturu rajamisele või toimimisele ja lõpuks kõnealuste artiklite 3 ja 4 eesmärki, enne kui teen järeldused EÜ artikli 95 vaidlustatud direktiivi õigusliku alusena kasutamise asjakohasuse kohta (direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondade puhul).

97. On selge, et sama olukord valitses ka vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal nii tubakatoodete reklaami kui ka sponsoralusega seoses. Seda on selgelt näha komisjoni poolt teostatud täpsest ja üksikasjalikust siseriiklike õigusnormide analüüsist, millest komisjon andis ülevaate ka 20. juunil 2001. aastal

58 — Tegemist on arutluskäiguga, millest tegin kokkuvõtte käesoleva ettepaneku punktis 90.

59 — Vt punkt 96.

60 — Punkt 97.

esitatud direktiivi ettepaneku seletuskirja punktis 4.⁶¹ Samuti on seda rõhutatud vaidlustatud direktiivi põhjendustes 1 ja 3.⁶²

98. Selline seisukoht oli seda asjakohasem, et direktiiv võeti vastu täpselt aasta enne Euroopa Liidu laienemist kümne uue liikmesriigi võrra. Selle sündmuse lähedus suurendas veelgi tõenäosust, et lühemas või keskpikas perspektiivis esineb kõnealuses valdkonnas siseriiklike õigusnormide vahel erinevusi.⁶³

61 — Ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv tubakatoodete reklaami ja sponsoriusega seotud õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta liikmesriikides (KOM (2001) 283 lõplik, edaspidi „direktiivi ettepanek“). Nagu komisjon kohtuistungil meelde tuletas, oli direktiivi ettepaneku esitamise ajal selliste toodete reklaam ja/või sponsoriuse osaliselt keelatud kuues liikmesriigis (Saksamaa Liitvabariigis, Kreeka Vabariigis, Hispaania Kuningriigis, Luksemburgi Suurhertsogiriigis, Austria Vabariigis ja Rootsi Kuningriigis), täielikult keelatud neljas liikmesriigis (Prantsuse Vabariigis, Itaalia Vabariigis, Portugali Vabariigis ja Soome Vabariigis) ning nende täielikku keelamist valmistati ette viies ülejäänud liikmesriigis (Belgia Kuningriigis, Taani Kuningriigis, Iirimaa, Madalmaade Kuningriigis ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigis).

62 — Põhjendus 1 on sõnastatud järgmiselt: „Liikmesriikide õigus- ja haldusnormid tubakatoodete reklaami ja sponsoriuse kohta on erinevad“. Põhjenduses 3 on rõhutatud, et „[ü]htlustatavate liikmesriikide õigusaktide eesmärk on kaitsta rahva tervist tubakatoodete (tubakas on sõltuvust tekitav toode ja põhjustab ühenduses igal aastal poole miljoni inimese surma) reklaami reguleerimise kaudu, vältides seeläbi olukorda, kus noored alustavad reklaami tõttu suitsetamist varases eas ja satuvad sellest sõltuvusse“.

63 — Kohtuistungil täpsustas komisjon, et mõnes uues liikmesriigis (näiteks Tšehhi Vabariigis, Läti Vabariigis ja Leedu Vabariigis) on tubakatoodete reklaam ja sponsoriuse täielikult keelatud, samas kui mõned teised uued liikmesriigid (näiteks Ungari Vabariik ja Malta Vabariik) lubavad neid teatud tingimustel.

99. Selle nendingu asjakohasust ei vähenda tõsiasi, mida on mainitud ka direktiivi ettepaneku seletuskirja punktis 5 ja kõnealuse direktiivi põhjenduses 8, et direktiivi vastuvõtmise ajal toimusid Maailma Terviseorganisatsioonis (WHO) tubakatoodete tarbimise piiramist käsitleva raamkonventsiooni (edaspidi „WHO konventsioon“) koostamise läbirääkimised.

100. Ehkki on tõsi, et kõnealuse WHO konventsiooni eelnõu eesmärk oli vähendada tubakatoodete tarbimist, nähes eelkõige ette selliste toodete reklaami, tutvustamise ja sponsoriuse üldise keelu, mis oleks pidanud ühtlustama siseriiklike õigusnorme selles valdkonnas, on tõsi ka see, et vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal (26. mail 2003) läbirääkimised alles käisid ja ehkki nende tulemusel võeti peagi (järgmisel kuul) vastu WHO konventsioon, siis konventsioon jõustus alles 27. veebruaril 2005 ning see ei ole siiani siduv kõikidele Euroopa Ühenduse liikmesriikidele.⁶⁴

64 — Praegugi on kolm liikmesriiki, kes küll allkirjastasid WHO konventsiooni pärast selle vastuvõtmist, kuid ei ole seda siiani ratifitseerinud. Need on Tšehhi Vabariik, Itaalia Vabariik ja Poola Vabariik.

101. Ehkki kõnealuse konventsiooni artikli 13 — mis käsitleb tubakatoodete reklaami, tutvustamist ja sponsorlust — eesmärk on kahtlemata vähendada erinevusi asjaomases valdkonnas kehtivate siseriiklike õigusnormide vahel, ei püüa see siiski neid erinevusi täielikult ja kohe kaotada ega välista ka erinevate arengute võimalust. Kõnealuse artikli 13 lõike 2 alusel on osalistel võimalik valida, kas kehtestada viie aasta jooksul alates WHO konventsiooni jõustumisest (st hiljemalt 27. veebruaril 2010) kõnealuste kaubandustoimingute täielik keeld (k.a juhul, kui neil on riigipiire ületav mõju) või ainult mõningaid piiranguid selles valdkonnas.

102. Eelnevast nähtub, et vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal oli tubakatoodete reklaami ja sponsorlust puudutavate liikmesriikide õigusnormide vahel endiselt olulisi erinevusi (eelkõige kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades) ning et need erinevused ei olnud veel sugugi kadumas.

103. Nende asjaolude mainimise järel tuleb nüüd välja selgitada selliste erinevuste mõju siseturu rajamisele ja toimimisele.

ii) Vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades esinevate ja tekkinud erinevuste mõju siseturu rajamisele ja toimimisele.

104. Vastupidi hagejale olen arvamusel, et vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal liikmesriikide siseriiklike õigusnormide vahel esinenud erinevused ning nende õigusnormide erinev areng kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades ei jätnud mõjutamata siseturu rajamist ja toimimist, kuna minu arvates sellised erinevused (olemasolevad ja tekkivad) takistasid kaupade vaba liikumist ja teenuste osutamise vabadust või oleksid tõenäoliselt võinud tekitada uusi takistusi sellisele kaubavahetusele.

105. Kõigepealt tuleb tõdeda, nagu on rõhutatud ka vaidlustatud direktiivi põhjenduses 6, et infoühiskonna teenused ja raadio-ringhääling (mida võib muu hulgas edastada samaaegselt Internetis) on oma olemuselt suuresti riigipiire ületavad.⁶⁵

65 — Nagu märkis Prantsuse Vabariik oma vastuse punktis 30, võib raadiosaadete kuuldavus olenevalt kasutatavast sagedusalast ulatuda tuhandete kilomeetrite kaugusele saatja asukohast. Teatavad raadiojaamad on suunatud nimelt välismaisele kuulajaskonnale (BBC World, Radio France International, Deutsche Welle).

106. Ka ajakirjanduslikud väljaanded ei jää kõrvale massiteabevahendite rahvusvahelis- tumisest. Komisjoni 1997. aasta aruandest ajakirjandusturu kohta nähtub, et ajalehtede ja ajakirjade liikumise ulatust liikmesriikide vahel ei saa alahinnata.⁶⁶ Eriti kehtib see riikide puhul, kus kasutatakse sama keelt, näiteks prantsuse keelt (Belgia, Prantsusmaa, Luksemburg), inglise keelt (Iirimaa, Ühendkuningriik) või saksa keelt (Saksamaa, Austria ja Bolzano piirkond Itaalias). Lisaks sellele näib teistest liikmesriikidest pärit ajakirjanduslike väljaannete import olevat väga levinud Belgias, Madalmaades, Taanis, Soomes ja Rootsis. Teatavatel väljaannetel on juba pikemat aega olnud oluline lugejaskond väljaspool oma riigi piire ning seetõttu eksporditakse neid pidevalt muudesse liik- mesriikidesse kui nende päritoluliikmes- riik.⁶⁷ Lisaks sellele traditsioonilisele paberil väljaannete kaubavahetusele tuleb mainida ka pidevalt kasvavat kaubavahetust, mis toimub Interneti kaudu, kus paljud väljaan- ded on juba saadaval.

107. Sellest järeldub, et vastupidi hageja väidetele kujutab ajakirjandusväljaannete turg nagu raadioturgki endast turgu, kus liikmesriikidevaheline kaubavahetus on suh-

teliselt ulatuslik ning areneb veelgi eelkõige tänu kõnealuste massiteabevahendite üha olulisemale seotusele Internetiga, mis kuju- tab endast sõna tõsises mõttes riigipiire ületavat massiteabevahendit.

108. Nagu Euroopa Kohus on rõhutanud, on tubakatoodete turg ühtlasi turg, kus liikmes- riikidevaheline kaubavahetus on suhteliselt oluline.⁶⁸ Lisaks on üldteada, et nii reklaam kui ka teatud määral sponsorlus lisavad arvestataval määral nende toodete tarbimist, meelitades „asja ära proovima” eelkõige noori, kes seavad end nõnda ohtu sattuda kõnealustest toodetest sõltuvusse.⁶⁹

109. Sellises olukorras on tubakatööstusel selge huvi arendada oma toodete tutvusta- miseks turundusstrateegiaid rahvusvahelisel tasandil ning eelkõige ühenduse turul, kasu- tades selleks mitmesuguseid selliseid reklaa- mikandjaid ja sponsorluse viise, mille eeli- seks on riigipiire ületav mõju, näiteks ajakir- jandus, raadio ja Internet.

66 — Komisjon lisis kõnealuse aruande ka toimikusse ja selle pealkiri on „Newspaper distribution and pricing structure of crossborder printed press within the Member States and its effect on the free circulation of printed media within the European Union”.

67 — Näiteks võib tuua sellised väljaanded nagu The Times või Le Monde ja erialasest ajakirjandusest The Financial Times, The Economist, Newsweek või Handelsblatt.

68 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsused BAT (punkt 64); Arnold André (punkt 39) ja Swedish Match (punkt 38).

69 — Euroopa Kohus on seda rõhutanud eelkõige eespool viidatud kohtuotsustes Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 97); tsiteeritud käesoleva ettepaneku punktis 96); BAT (punkt 67); Arnold André (punktid 38 ja 40) ja Swedish Match (punktid 37 ja 39).

110. Järeldan eespool öeldust, et vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal tubakatoodete reklaami ja sponsorlust käsitlevate siseriiklike õigusnormide vahel esinenud erinevused eelkõige ajakirjanduse, raadio või infotehnoloogia teenuste valdkonnas tekitasid tõepoolest takistusi kaupade vabale liikumisele ja teenuste osutamise vabadusele.⁷⁰

111. Lisaks tuleb igal juhul nentida, et võttes arvesse kõnealuste õigusnormide muutumist üha piiravamaks (ning see protsess võib seoses WHO konventsiooni jõustumisega vaid kiireneeda) oli ülimalt tõenäoline, et sellised takistused tekivad ja suurenevad.⁷¹

112. *Ajakirjandusväljaannete* puhul tuleb meeles pidada, et kõnealusel ajal oli mitu liikmesriiki juba keelanud tubakatoodete reklaami sellistes väljaannetes (k.a muudest

liikmesriikidest pärit väljaannetes) või olid seda keelamas.⁷² Ka hiljutised õiguslikud reformid kinnitavad tugevat ja vääramatut tendentsi selles suunas. Seda tõendab selgelt Hispaania uus seadus, mis muudab tunduvalt rangemaks seni kehtinud piirangud kõnealuste toodete reklaami valdkonnas.⁷³

113. Sellised siseriiklikud õigusnormid, millega kehtestatakse teatavad tingimused, mil-

70 — Huvitav on märkida, et 1996. aastal koostatud komisjoni rohelises raamatus siseturu komertsteadaannete kohta (mille puhul konsulteeriti põhjalikult mitmesuguste asjaomaste huvigruppidega) oli juba esile toodud, et ettevõtjad (reklaamiagentuurid, reklaamijad, ajakirjandusväljaanded ja raadio) pidasid reklaami ja sponsorlust käsitlevate üldiste siseriiklike õigusnormide erinevusi asjaoluks, mis oluliselt ehk peaaegu samavõrd kui ühe või teise liikmesriigi kultuurilised erinevused raskendab selles valdkonnas tegevuse laiendamist üle riigipiiride (KOM(1996) 192 lõplik (esimene osa)).

71 — Vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 97 ajakirjandustoodete kohta)

72 — See ilmneb õigussüsteemide võrdlevast analüüsist, mis on esitatud direktiivi ettepaneku seletuskirja punktis 4 (vt käesoleva ettepaneku punkt 97). Selle analüüsi kohaselt keelasid Rootsi Kuningriik, Prantsuse Vabariik, Itaalia Vabariik ja Portugali Vabariik igasuguse tubakatoodete reklaami ajakirjanduses, ka teistest liikmesriikidest pärit väljaannetes. Iirimaa ja Madalmaade Kuningriik olid sama keeldu kehtestamas. Sellest analüüsist nähtub veel, et ansana selleaegsetest liikmesriikidest oli Soome Vabariik selgelt sästetanud, et kõnealune keeld ei kehti välismaise ajakirjanduse kohta, mille peamine eesmärk ei ole tubakatoodete reklaamimine, samas kui Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriik, Taani Kuningriik ja Belgia Kuningriik, kes olid kõnealuse valdkonna õigusnorme rangemaks muutmas, plaanisid ilmselt sarnast erandit.

73 — Hispaania 26. detsembri 2005. aasta Ley de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco (seadus, millega kehtestatakse suitsetamisest tervishoiu-meetmed ning reguleeritakse tubakatoodete müüki, tarnimist, tarbimist ja reklaami; BOE nr 309, 27.12.2005, lk 42241). Kõnealuse seaduse artikli 9 lõige 1 kehtestab põhimõtte, mille kohaselt on keelatud tubakatoodete sponsorlust ja igasugune selliste toodete reklaam ja tutvustamine ükskõik millise vahendi või kandja abil (k.a müügiautomaadid ja infotehnoloogia teenused), v.a ammen-davalt loetletud erandid. Ajakirjandusväljaannetest jäävad selle keelu alt välja ainult eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele mõeldud väljaanded ning sellised väljaanded, mis sisaldavad tubakatoodete reklaami, kuid on trükitud ja avaldatud kolmandates riikides ning ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks, v.a juhul, kui nende sihtrühm on põhiliselt alaellised. Need uued sätted on väga sarnased vaidlustatud direktiivi artikli 3 sätetega. Et saada ülevaadet Hispaania õigusnormide märkimisväärsest arengust kõnealuses valdkonnas, vt direktiivi ettepaneku seletuskirja punkt 4.1.3.

lele peavad vastama turustatavad ajakirjandusväljaanded, mõjutavad otseselt ka kõnealuste väljaannete sisu.

samaväärse toimega meetmete keelu kohaldamisalast.⁷⁶

114. Nende eeskirjade eesmärk on vältida reklaamide esinemist sellistes meediaväljaannetes nagu ajalehed ja ajakirjad, millest nad moodustaksid lahutamatu osa. Kõnealused eeskirjad sunnivad ka teistes liikmesriikides asuvaid kirjastusi, kelle kohta need eeskirjad ei kehti, sel viisil muutma nendele tingimustele mittevastavate väljaannete sisu.

116. Ka juhul, kui eeldada, et tubakatoodete reklaami keelamine või piiramine ajakirjanduses puudutab vaid kõnealuste toodete (mitte ajada segamini ajakirjandusväljaannetega) müügikorraldust, siis igal juhul ja ka sellise lähenemise puhul piiravad kõnealused meetmed oluliselt teistest liikmesriikidest imporditud tubakatoodete turulepääsu, kuna need mõjutavad nimetatud toodete turustamist rohkem kui kodumaiste toodete turustamist.

115. Sellest järeldub, et vastavalt 26. juuni 1997. aasta otsusele kohtuasjas Familia-press⁷⁴ kaldun ma arvama, et ehkki tubakatoodete reklaami keelamise või piiramise meetmed puudutavad kauba müügi edendamise meetodit, ei piirdu nende mõju ainult müügikorraldusega liidetud kohtuasjades Keck ja Mithouard⁷⁵ tehtud otsusest tuleneva kohtupraktika mõistes, seega ei saa need jääda välja EÜ artiklis 28 sätestatud koguseliste impordipiirangute ja kõikide

117. Nagu kohtujurist Jacobs rõhutas oma ettepanekus kohtuasjas Gourmet International Products,⁷⁷ on reklaam uue toote turuletoomisel või uuele turule sisenemisel äärmiselt oluline. Tegelikult üritavad reklaami tellijad lisaks teatavate toodete tarbimise edendamisele klientide arvu suurendamise teel ennekõike veenda juba sellist toodet tarbivaid inimesi kaubamärki vahetama, lähtudes eeldusest, et inimesed reklaamita tõenäoliselt oma tarbimisharjumusi ei muuda.

74 — C-368/95 (EKL 1997, lk I-3689, punktid 11 ja 12). Kõnealuses kohtuasjas käsitletud Austria õigusnormid keelasid perioodiliste väljaannete kirjastajatel pakkuda tarbijatele võimalust osaleda loomisises. Nende õigusnormide tulemusel oli teises liikmesriigis asuval ettevõtjal keelatud levitada Austria territooriumil selles teises liikmesriigis välja antud perioodilist väljaannet juhul, kui see sisaldas mõistatusi või mängu, mille lahendamise eest oli võimalik saada auhindu.

75 — 24. novembri 1993. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-267/91 ja C-268/91: Keck ja Mithouard (EKL 1993, lk I-6097).

76 — Vt eespool viidatud kohtuotsus Keck ja Mithouard, punktid 15 ja 16.

77 — Kohtujurist Jacobi 4. detsembri 2000. aasta ettepanek kohtuasjas C-405/98: Gourmet International Products, milles tehti otsus 8. märtsil 2001 (EKL 2001, lk I-1795, ettepaneku punkt 36).

118. See eelkõige tarbijatele suunatud perioodilistes väljaannetes alkohoolsete jookide reklaami keelavate Rootsi õigusnormide kohta tehtud analüüs on ülekantav ka sellistes samuti tarbijatele suunatud ajakirjandusväljaannetes nagu ajalehed ja ajakirjad tubakatoodete reklaami keelavatele või piiravatele siseriiklikele meetmetele. Seda enam, et tubakatoodete tarbimise harjumused tunduvad olevat eriti kinnistunud: tarbijad jäävad truuks ühe või teise kaubamärgi tootele (enamasti ühele tootele), mille nad alguses välja valisid ja mida nad hästi tunnevad.

119. Sellest järeldub, nagu Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses Gourmet International Products vastavalt eespool viidatud kohtuotsusest Keck ja Mithouard tuleneva kohtupraktika loogikale otsustas, et sellised meetmed, mis mõjutavad muudest liikmesriikidest pärit tubakatoodete müüki suuremal määral kui omamaiste toodete müüki, kujutavad endast kaupade vaba liikumise takistust, mis on keelatud EÜ artikliga 28.⁷⁸

120. Järeldan sellest omakorda, et nagu tubakatoodete valmistamist, esitlemist ja

müüki käsitlevad siseriiklikud õigusnormid,⁷⁹ võivad ka samade toodete ajakirjandusreklaami käsitlevad õigusnormid, juhul kui neid ei ühtlustata ühenduse tasandil, takistada kaupade vaba liikumist.

121. Lisaks nimetatud mõjule ajakirjandusväljaannete või tubakatoodete vabale liikumisele tuleb mainida ka mõju reklaamiteenuste osutamise vabadusele.

122. Liikmesriigi õigusnormid, millega keelatakse tubakatoodete sarnaste kaupade reklaam ajakirjanduses või millega seda piiratakse, piiravad kõnealuses liikmesriigis asuvate kirjastuste võimalusi pakkuda teistes liikmesriikides asuvatele reklaami tellijatele reklaamipinda oma väljaannetes.⁸⁰ Lisan siinkohal, et võttes arvesse tubakatoodete reklaami turu rahvusvahelisust, mõjutavad sellised õigusnormid eriti just reklaamipindade piiriülest pakkumist.⁸¹

123. Kõiki neid ajakirjanduslike väljaannete kohta esitatud argumente arvesse võttes

79 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsused BAT (punkt 64); Arnold André (punkt 39) ja Swedish Match (punkt 38).

80 — Vt samal teemal eespool viidatud kohtuotsus Gourmet International Products (punkt 38).

81 — *Ibidem* (punkt 39).

78 — Vt punktid 18–25.

leian, et vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal tubakatoodete ajakirjandusreklaami käsitlevate siseriiklike õigusnormide (mis enamasti piiravad sellist reklaami või keelavad selle täielikult) vahel esinenud erinevused takistasid vältimatult mitte ainult kaupade vaba liikumist, vaid ka teenuste osutamise vabadust. Pealegi, arvestades kõnealuste siseriiklike õigusnormide muutumist üha piiravamaks, oli ülimalt tõenäoline, et sellised takistused suurenevad ning hakkavad hõlmama ka uusi liikmesriike.

direktiivist elektroonilise kaubanduse kohta)⁸². Kõnealused siseriiklikud õigusnormid kajastavad ühtlasi üldsuse suurenevad teadlikkust tubakatoodete tarbimise kahjulikkusest tervisele, kuna nende eesmärk on keelata selliste toodete reklaam või piirata seda.

124. Arvan, et samasugused järeldused on vaja teha ka tubakatoodete reklaami kohta raadios ja infoühiskonna teenustes.

126. Kuid sellised meetmed mõjutavad selliste raadioettevõtjate või infoühiskonna teenuste osutajate, kelle asukoht on ühes liikmesriigis (kus kehtivad kõnealused eeskirjad), võimalusi pakkuda riigipiire ületavalt reklaamipinda reklaami tellijatele, kelle asukoht on teises liikmesriigis (kus sellised eeskirjad ei kehti).

125. Nagu ma juba mainisin, olid paljud liikmesriigid vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal juba selles valdkonnas regulatsiooni kehtestanud või valmistusid seda tegema kas seoses raadioga (tulenevalt piirideta televisiooni direktiivist, millega mäletatavasti keelati igasugune tubakatoodete telereklaam) või infoühiskonna teenustega (tulenevalt

127. Lisaks võivad sellised tubakatoodete reklaami keelamise või piiramise meetmed ka vastavalt takistada liikmesriikidevahelist raadiosaadete edastamist ja elektroonilist sidet (mis kuulub infoühiskonna teenuste valdkonda), juhul kui kõnealused saated või side sisaldavad nimetatud toodete reklaami.

82 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2000. aasta direktiiv infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (EÜT L 178, lk 1; ELT eriväljaanne 13/25, lk 399). See EÜ artikli 95 alusel vastu võetud direktiiv sisaldab teatavaid sätteid kommertsteadaannete kohta, mis ei käsitte küll otseselt tubakatoodete reklaami, kuid mis sarnaselt WHO konventsiooni meetmega on siiski võinud aidata kaasa siseriiklike õigusnormide vastuvõtmisele selles valdkonnas. Vt näiteks käesoleva ettepaneku punktis 73 viidatud Hispaania 26. detsembri 2005. aasta seadus.

128. Sellest järeldub, et sellised siseriiklikud õigusnormid, mis vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal olid juba jõus või tõenäoliselt jõustumas, kujutasid endast teenuste osutamise vabaduse tegelikku või potentsiaalset takistust.

129. Sama kehtib ka raadioprogrammide spondeerimise kohta tubakaturu ettevõtjate poolt. Siseriiklike õigusnormide järjest piiravamaks muutumine selliste toodete tutvustamise viiside suhtes ei jätnud mõjutamata ka sellist tegevust. Liikmesriikide õigusnormide vahel selles valdkonnas oli juba vaidlustatud direktiivi vastuvõtmise ajal erinevusi või olid need tõenäoliselt tekkimas.

130. Need erinevused võivad olla takistuseks teenuste osutamise vabadusele, jättes näiteks teenuseid kasutavad raadioettevõtjad, kelle asukoht on ühes liikmesriigis (kus kehtib reklaamikeeld), ilma mõne teise liikmesriigi (kus sellist keeldu ei ole) tubakatootmise või -turustamise ettevõtja poolt pakutud sponsorlusest.

131. Kõik need teenuste osutamise vabaduse takistused raadio ja infoühiskonna teenuste valdkonnas, nagu ka kaupade vaba liikumise ja teenuste osutamise vabaduse takistused ajakirjanduse valdkonnas, õigustasid täieli-

kult ühenduse seadusandja poolt kõnealuse meetme puhul EÜ artiklile 95 tuginemist selleks, et teha lõpp liikmesriikide kõnealuse valdkonna õigusnormide erinevale arengule, mis aitas oluliselt kaasa siseturu killustumisele.

132. Sellises olukorras on väheoluline küsimus, kas õigusnormidevahelised erinevused (olemasolevad või tulevased) oleksid võinud ühtlasi tekitada konkurentsimoonutusi ühenduses.

133. Kuid selleks, et olla kindel, et EÜ artiklile 95 kui vaidlustatud direktiivi õiguslikule alusele tuginemise tingimused on täidetud direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades, tuleb viimaks veel kontrollida, kas nimetatud artiklite 3 ja 4 tegelik eesmärk on selliste takistuste kaotamine või ennetamine.

iii) Vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 eesmärk

134. Arvan, et vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 — koosmõjus kõnealuse direktiivi artikliga 8 — tegelik eesmärk on (nagu on

sätetatud direktiivi artiklis 1)⁸³ esiteks kõrvaldada olemasolevad kaupade vaba liikumise ja teenuste osutamise vabaduse takistused ja teiseks ennetada uute takistuste tõenäolist tekkimist.

135. Esmapilgul võib muidugi tekkida küsimus, kuidas aitab kõnealustes artiklites 3 ja 4 sätestatud teatavate tubakatoodete reklaami ja sponsoriuse liikide keelamine kaasa kaubavahetuse takistuste kaotamisele selles valdkonnas. Kas ühenduse seadusandja sekumine ei tooks endaga lõpuks kaasa pigem selliste takistuste säilitamise kui nende kaotamise, asendades siseriiklikest õigusnormidest tulenevad takistused kõnealustest artiklitest 3 ja 4 tulenevatega?

136. See olukord võib tunduda paradoksaalne, kuid tegelikult aitavad vaidlustatud direktiivi artiklid 3 ja 4 tõepoolest mitmeti kaasa nii kaubavahetuse kui ka teenuste osutamise takistuste kaotamisele.

83 — Meeurutagu, et vaidlustatud direktiivi artikkel 1 on sõnastatud järgmiselt:
 „1. Käesoleva direktiivi eesmärk on ühtlustada liikmesriikide tubakatoodete reklaami ja nende leviku soodustamisega seotud õigus- ja haldusnormid:
 a) ajakirjanduses ja muudes trükistes;
 b) raadioringhäälingus;
 c) infoühiskonna teenustes ning
 d) tubakaga seotud sponsoriuse kaudu, sealhulgas tubakatoodete tasuta jagamine.
 2. Käesoleva direktiivi eesmärk on tagada vastavate massiteabevahendite ja nendega seotud teenuste vaba liikumine ning kõrvaldada siseturu toimimise takistused.”

137. Nagu Euroopa Kohus on eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu tõdenud, on ajakirjades ja ajalehtedes tubakatoodete reklaami keelamise (nagu on sätestatud vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1) eesmärk tagada ajakirjandustoodete vaba liikumine, võttes eeskujuks piirideta televisiooni direktiivi, millega (nagu ma juba mainisin) keelatakse tubakatoodete telereklaam, et edendada telesaadete vaba ülekandmist.⁸⁴

138. Sellise kogu ühenduse territooriumil ühetaoliselt kohaldatava keelava meetme kasutuselevõtt peaks vältima seda, et ajakirjandustoodete ühendusesisest liikumist takistataks iga liikmesriigi suva järgi vastavalt selles valdkonnas kehtivatele või tulevastele ühe- või teistsugustele siseriiklikele õigusnormidele.

139. Lisaks sellele, et kõnealune meede suurendab nende ajakirjandustoodete turustamise õigusliku raamistiku selgust ja stabiilsust, mis võib vaid soodustada nende vaba liikumise tagamist, tuleb erilisel juhul tähelepanu sellele, et vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõige 1 lubab otseselt tubakatoodete reklaami teatud väljaannetes, täpsemalt nen-

84 — Vt punkt 98 (tsiteeritud käesoleva ettepaneku punktis 19).

des, mis on mõeldud eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele.⁸⁵ Seega kinnitatakse artikli 3 lõikes 1 põhimõte, mille kohaselt sellised väljaanded võivad ühenduse territooriumil vabalt liikuda isegi juhul, kui need sisaldavad tubakatoodete reklaami.

140. Meenutatagu veel, et vastupidi tühistatud direktiivile on vaidlustatud direktiivi artiklis 8 sõnaselgelt sätestatud, et „[l]iikmesriigid ei keela ega piira sellele direktiivile vastavate toodete [...] vaba liikumist”.

141. Nii on seda enam, et vastupidi jällegi eelkäija direktiivile⁸⁶ ei sisalda vaidlustatud direktiiv ühtegi kaitseklauslit, mis jätaks liikmesriikidele võimaluse sätestada asutamislepinguga kooskõlas rangemaid nõudmisi (kui on asjaomase direktiiviga ette nähtud) tubakatoodete reklaamile või sponsorlusele, kuna nad peavad neid inimeste tervise kaitse tagamiseks vajalikuks.

85 — Kõnealused sätted on sõna-sõnalt üle võetud tühistatud direktiivi artikli 3 lõike 5 esimesest taandest.

86 — Vt tühistatud direktiivi artikkel 5 (mida on mainitud käesoleva ettepaneku punktis 13).

142. Seega on vaidlustatud direktiivi artikliga 8 vastuolus see, kui liikmesriigid takistavad eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele suunatud väljaannete ühendusesisest ringlust vaid sel põhjusel, et need väljaanded sisaldavad tubakatoodete reklaami, kuna just sel juhul on need ajakirjandustooted täielikult kooskõlas kõnealuse direktiivi artikli 3 lõikega 1.

143. Kõnealuse artikliga 8 on ühenduse seadusandja võtnud arvesse eespool viidatud kohtuotsust Saksamaa vs. parlament ja nõukogu. Meenutatagu, et vaba liikumise klausli puudumine koos kaitseklausli olemasoluga mõjutas ilmselt oluliselt Euroopa Kohtu otsust direktiiv 98/43 tühistada.⁸⁷

144. Hiljem, eespool viidatud kohtuotsuses BAT on Euroopa Kohus kinnitanud seda, kui oluliseks ta peab vaba liikumise klauslit seoses direktiiviga 2001/37 (mis käsitleb tubakatoodete valmistamist, esitlemist ja müüki). Kõnealuses kohtuotsuses tõdes Euroopa Kohus, et selles direktiivis on erinevalt tühistatud direktiivist vaba liikumise klauslit kinnitav säte, ning tegi sellest järelduse, et „keelates liikmesriikidel takistada nõuetekohaste tubakatoodete importi,

87 — Vt kohtuotsuse punktid 101–104 (millele on viidatud käesoleva ettepaneku punktis 22).

müüki ja tarbimist direktiivis [2001/37] ühtlustatud küsimustega seotud alustel, annab kõnealune säte direktiivile täieliku mõju seoses selle eesmärgiga parandada siseturu toimimise tingimusi⁸⁸.

145. Samasugune järeldus tuleb teha ka vaidlustatud direktiivi kohta. Selle artikkel 8 annab direktiivile täieliku mõju seoses selle artikli 1 lõikes 2 sätestatud eesmärgiga parandada siseturu toimimise tingimusi.⁸⁹

146. Nagu nähtub eespool öeldust, kehtib see kaupade vaba liikumise puhul. See kehtib ka teenuste osutamise vabaduse kohta, mida samuti käsitletakse artiklis 8 ja millega seotud eesmärki taotlevad vaidlustatud direktiivi artiklid 3 ja 4.

147. Kõnealuse direktiivi artikli 3 lõike 1 esimese lõigu⁹⁰ eesmärk on lubada kirjas-

tustel, kelle asukoht on ühes liikmesriigis, eraldada reklaamipinda eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele suunatud väljaannetes reklaamijatele, kelle asukoht on teises liikmesriigis. Kõnealuse artikli 3 lõike 1 esimese lõigu eesmärk on ühtlasi lubada selliste reklaamiteenuste osutamist, mille puhul ühes liikmesriigis asuvad reklaamiagentuurid pakuvad teises liikmesriigis asuvatele reklaamijatele teenust, mis seisneb tubakatoodete reklaami avaldamises kolmandates riikides trükitud ja avaldatud väljaannetes, mis ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks. Selliste teenuste osutamist lubades aitab kõnealuse artikli 3 lõike 1 esimene lõik kaasa tubakatoodete reklaami valdkonnas olemasolevate või tõenäoliselt tekkivate takistuste kõrvaldamisele.

148. Lisaks ja eelkõige üldisemalt on vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 määratletud ja kogu ühenduse territooriumil ühetasoliselt kohaldatava kõnealuste reklaami- ja sponsoriuse vormide keelamise meetme eesmärk vältida seda, et teenuste osutamise vabadust asjaomaste massiteabevahendite valdkonnas takistataks iga liikmesriigi suva järgi vastavalt selles valdkonnas kehtivatele või tulevastele ühe- või teistsugustele siseriiklikele õigusnormidele.

149. See puudutab eelkõige liikmesriikidevahelist raadiosaadete edastamist ja elektroo-

88 — Punkt 74.

89 — Meenutagem, et kõnealuse artikli 1 lõikes 2 on sätestatud, et „[k]äesoleva direktiivi eesmärk on tagada vastavate massiteabevahendite ja nendega seotud teenuste vaba liikumine ning kõrvaldada siseturu toimimise takistused“.

90 — Meenutagu, et kõnealuse artikli 3 lõike 1 esimene lõik näeb ette, et „[r]eklaam ajakirjanduses ja muudes trükistes peab piirduma väljaannetega, mis on suunatud eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele, ning kolmandates riikides trükitud ja avaldatud väljaannetega, kui need väljaanded ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks.“

nilist sidet, mis kuuluvad infoühiskonna teenuste valdkonda. Sarnaselt piirideta televisiooni direktiivi artiklile 13, mis keelab tubakatoodete telereklaami, et edendada telesaadete vaba ülekandmist,⁹¹ on vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõike 2 ja artikli 4 lõike 1 – mis keelavad kõnealuste toodete reklaami raadios ja infoühiskonna teenustes – eesmärk soodustada raadiosaadete ja infoühiskonna teenuste vaba levitamist.

150. Kuid nagu parlament, nõukogu ja komisjon rõhutasid, on massiteabevahendite koondumise nähtust arvesse võttes tubakatoodete reklaami keelamine infoühiskonna teenustes igal juhul vajalik, et vältida sellisest trükiste kohta käivast reklaamikeelust kõrvaldamist elektrooniliselt.⁹² Nagu ma olen eelnevalt tõdenud, on viimati mainitud keelu tegelik eesmärk kaubandustõkete kõrvaldamine eelkõige kaupade vaba liikumise valdkonnas. Vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõige 2 aitab seega igal juhul kaasa siseturu toimimisele, seega on EÜ artiklile 95 tugine-

mine kõnealuse artikli 3 lõike 2 vastuvõtmisel ilmselgelt õigustatud.⁹³

151. Vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 ühist kaasaaitamist teenuste osutamise vabaduse takistuste kaotamisele toetab veelgi kõnealuse direktiivi artiklis 8 esitatud vaba liikumise klausel. Sellega, et artikliga 8 võetakse liikmesriikidelt võimalus keelata või piirata vaidlustatud direktiivile vastavate teenuste ja kaupade vaba liikumist, antakse kõnealusele direktiivile täielik mõju seoses selle eesmärgiga parandada siseturu toimimise tingimusi.

152. Arvan, et sellest arutluskäigust tervikuna võib teha järelduse, et EÜ artiklile 95 kui vaidlustatud direktiivi õiguslikule alusele tuginemise tingimused olid kõnealuste artiklite 3 ja 4 vastuvõtmisel täidetud ning seega ei ole vaja vaadelda, kas need artiklid aitavad kaasa ka võimalike konkurentsimoonutuste kõrvaldamisele.

153. Vastupidi hageja väidetele ei sea seda järeldust kahtluse alla vaidlustatud direktiivi

91 – Meenutatagu, et seda rõhutas ka Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 98).

92 – Vt käesoleva ettepaneku punkt 73.

93 – Vt sarnast mõttekäiku eespool viidatud kohtuotsustes Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 100) ja BAT (punkt 82).

põhjendustest 3, 8 ja 9 nähtuv tõsiasi, et kõnealuse direktiivi vastuvõtmisel ja eriti selle artiklite 3 ja 4 puhul mõjutas ühenduse seadusandja valikuid suuresti rahvatervise kaitse eesmärk. Viitan selles küsimuses juba eespool viidatud Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikale.⁹⁴

guseid reklaamlehti ja -voldikuid ning mitte ainult ajalehti ja ajakirju.

154. Arvan, et seda järel dust ei sea kahtluse alla ka hageja väide, mille kohaselt vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 ja artikli 4 lõikes 1 ette nähtud keeld puudutab eelkõige kohaliku või riigisisese iseloomuga reklaamikandjaid, mis ei ringle liikmesriikide vahel.

156. Ehkki on tõsi, et see väljend iseenesest võib jätta mulje, nagu laieneks artikli 3 lõikes 1 sätestatud keeld kõikidele väljaannetele, mis vahendavad teateid või teavet paberil, tuleb sellise väljendi tõlgendamiseks seda siiski vaadelda asjaomases kontekstis.

157. Selleks tuleb arvestada, et vaidlustatud direktiiv võeti vastu erilises olukorras, kus Euroopa Kohus oli veidi varem tühistanud täielikult eelmise selles valdkonnas vastu võetud direktiivi.

155. Esiteks ei ole ma veendunud, et selle direktiivi kõnealusel artiklis 3 ja artikli 1 lõike 1 punktis a kasutatavat väljendit „trükised” tuleks tõlgendada nii laialt nagu hageja väidab, st nii, et see hõlmab ka kohalike (spordi, ühiskonna, kultuuri, poliitika või usu valdkonnas tegutsevate) ühenduste bülletàäne, (peamiselt kultuurivaldkonnas toimuvate) ürituste või näituste kavu, kuulutusi, telefoniraamatuid ning mitmesu-

158. Eespool viidatud kohtuotsuses Saksa-maa vs. parlament ja nõukogu, millega see direktiiv tühistati, märkis Euroopa Kohus: „[...] asutamislepingu artikli 100a alusel [võiks] põhimõtteliselt vastu võtta direktiivi, millega keelatakse tubakatoodete reklaam ajakirjades ja ajalehtedes, et tagada ajakirjandustoodete vaba liikumine”,⁹⁵ täpsustades samas, et tubakatoodete reklaami keelamine

94 — Vt käesoleva ettepaneku punktid 91 ja 92.

95 — Punkt 98.

teatavatel reklaamikandjatel, muu hulgas näiteks kuulutustel, ei aita kuidagi hõlbustada kaubavahetust siseturul.⁹⁶

159. Neid asjaolusid arvestades oleks kummaline, kui ühenduse seadusandja, kelle töö Euroopa Kohus on kuulutanud ebarahuldavaks, tühistades tervikuna eelkäija direktiivi, otsustaks vaidlustatud direktiivi vastuvõtmisel mitte arvestada seda pretsedendiõigust ning riskida seega oma tegevuse uuesti kahtluse alla seadmisega.

160. Arvan, et eespool öeldu kehtib seda enam, et tühistatud direktiivis sätestatud tubakatoodete reklaami ja sponsori keelu ulatust on vaidlustatud direktiivis mitmeti märgatavalt kitsendatud just selleks, et võtta arvesse eespool viidatud kohtuotsust Saksamaa vs. parlament ja nõukogu, mille muuseas on ka viidatud vaidlustatud direktiivi põhjenduses 16. Eelkäija direktiivis sätestatud peaaegu üldist keeldu asendab keeld, mis piirdub kõnealuste toodete reklaami või sponsori teatavate ammen-davalt loetletud vormidega.

161. Näiteks ei kehti keeld enam kõnealuse kohtuotsuse punktis 99 nimetatud selliste

reklaamikandjate nagu päikesevarjud, tuha-toosid ja muud esemed, mida kasutatakse hotellides, restoranides ja kohvikutes kohta ning kinos näidatava reklaami kohta. Samamoodi piirdub ürituste spondeerimise keeld ürituste või tegevustega, millel on riigipiire ületav mõju (vaidlustatud direktiivi artikli 5 lõige 1). Nendest sätetest tulenevalt piirdub ka tubakatoodete tasuta jaotamise keeld sellist tüüpi sponsoriusega (kõnealuse direktiivi artikli 5 lõige 2).

162. Need mitmesugused meetmed, mille eesmärk on tubakatoodete reklaami ja sponsori keelu piiramine ning vaba liikumise klausli lisamine ja kaitseklausli väljajätmine, peegeldavad ilmselgelt ühenduse seadusandja soovi arvestada Euroopa Kohtu eespool viidatud otsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu esitatud nõudmisi.

163. Seega ei näe ma põhjust — kui välja arvata soov iseendale ja Euroopa Kohtule vastu rääkida —, miks oleks ühenduse seadusandja soovinud anda vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud reklaamikeelule nii laia tõlgendusvõimaluse, kui hageja väidab.

164. Kõnealuse direktiivi põhjendus 4 toetab minu arusaama. Meenutatagu, et selles

96 — Vt punkt 99.

(kohtujuristi kursiiv) on sätestatud, et „[s]elliste trükiste nagu perioodiliste väljaannete, ajalehede ja ajakirjade ringlemine siseturul on seotud märgatava ohuga, et nende vaba liikumist takistavad liikmesriikide õigus- ja haldusnormid, mis keelavad ja reguleerivad tubakatoodete reklaami kasutamist sellistes massiteabevahendites”, ning et „[s]elleks, et tagada selliste massiteabevahendite vaba ringlemine siseturul, peab tubakareklaam piirduma nende ajakirjade ja perioodiliste väljaannetega, mis ei ole suunatud kogu riigi elanikkonnale, vaid on näiteks eranditult tubakakaubanduse spetsialistidele mõeldud väljaanded, ja kolmandates riikides trükitud ja avaldatud väljaannetega, mis ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks”.

165. Järeldan sellest põhjendusest, mis on seotud vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikega 1, et kõnealust artiklit kohaldatakse vaid ajalehetele ja ajakirjadele (ainult neid on mainitud ka eespool viidatud kohtuotsuse Saksamaa vs. parlament ja nõukogu punktis 98), st kogu riigi elanikkonnale suunatud perioodilistele väljaannetele.

166. Nii oli ette nähtud ka direktiivi ettepanekus. Kooskõlas põhjendusega 4, milles samuti viidati sellistele trükistele nagu perioodilised väljaanded, ajalehed ja ajakirjad, puudutasid kõnealuse ettepaneku artikli 1 lõike 1 punkt a ja artikkel 3 ainult reklaami „ajakirjanduses ja muudes trükistes”, samas kui kõnealuse artikli 3 pealkiri oli juba „Reklaam trükistes ja infoühiskonna

teenustes”. Arvan, et selle pealkirja säilitamine kinnitab tõlgendust, mille kohaselt — vastupidi hageja väidetele — vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud tubakatoodete reklaami keeld „trükistes” piirdub ajalehede ja ajakirjadega vastavalt Euroopa Kohtu poolt kohtuotsuses Saksamaa vs. parlament ja nõukogu asutamislepingu artiklile 100a tuginemisele esitatud nõuetele.

167. Lisaks on vastupidi hageja väidetele minu arvates EÜ artiklile 95 kui vaidlustatud direktiivi õiguslikule alusele tuginemise puhul väheoluline see, et kõnealuse artikli 3 lõikes 1 ette nähtud keeldu ei kohaldata ainult või peamiselt piiriülestele olukordadele.

168. 20. mai 2003. aasta otsuses kohtuasjas Österreichischer Rundfunk jt asus Euroopa Kohus direktiivi 95/46 suhtes seisukohale, et „asutamislepingu artikli 100a kasutamine õigusliku alusena ei eelda, et sellel alusel põhinevas õigusaktis sätestatud kõigil olukordadel oleks tegelik seos vaba liikumisega liikmesriikide vahel”.⁹⁷ Selle väite toetuseks märkis Euroopa Kohus, et nüüdseks hästi välja kujunenud kohtupraktika kohaselt „oluline asjaolu õigustamiseks asutamislepingu artikli 100a kasutamist õigusliku alusena on

97 — C-465/00, C-138/01 ja C-139/01 (EKL 2003, lk I-4989, punkt 41).

see, et selle alusel vastu võetud õigusakti tegelik eesmärk on siseturu rajamise ja toimimise tingimuste parandamine”.⁹⁸ Euroopa Kohus lisas, et „vastupidine tõlgendus võib muuta [käsitletava] direktiivi kohaldamisala piirid väga ebakindlaks ja juhuslikuks, mis oleks vastuolus direktiivi põhilise eesmärgiga ühtlustada liikmesriikide õigus- ja haldusnorme, et kõrvaldada siseriikliku õiguse erinevustest põhjustatud siseturu toimimise takistused”.⁹⁹

169. Euroopa Kohus on kinnitanud seda kohtupraktikat 6. novembri 2003. aasta otsuses kohtuasjas Lindqvist,¹⁰⁰ milles käsitleti sama direktiivi 95/46.

170. Arvan, et see, mis kehtib kõnealuse direktiivi kohta, kehtib ka vaidlustatud direktiivi kohta.

171. Arvan nagu parlament, nõukogu ja komisjon,¹⁰¹ et tubakatoodete ajakirjanduses

reklaamimise keelu võimalik piiramine ainult väljaannetega, mille levik ületab riigipiire ühenduse sees, kuid selle piirangu mittekohaldamine väljaannetele, mis oletatavasti on üksnes kohalikud või riigisisised, oleks võinud muuta kõnealuse keelu piirid iseäranis ebakindlaks ja juhuslikuks. Selline väljavaade oleks olnud vastuolus nii õiguskindluse nõuetega kui ka vaidlustatud direktiivi eesmärgiga, mis, meenutatagu, vastavalt direktiivi artiklile 1 on „ühtlustada liikmesriikide tubakatoodete reklaami ja nende leviku soodustamisega seotud õigus- ja haldusnormid”, selleks et „tagada vastavate massiteabevahendite ja nendega seotud teenuste vaba liikumine ning kõrvaldada siseturu toimimise takistused”.

172. Eeltoodu kehtib ka raadioringhäälingu kohta. Ka piirideta televisiooni direktiivi artiklit 13, mille kohaselt „[i]gasugune sigarettide ja muude tubakatoodete telereklaam ja otsepakkumine on keelatud”, kohaldatakse olenemata asjaomaste saadete levialast (rahvusvaheline või puhtalt riigisisene).

173. Järeldan sellest, et vaidlustatud direktiiv on selle artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondade puhul õigustatult vastu võetud EÜ artik-

98 — *Idem*. Euroopa Kohus viitas eespool viidatud kohtuotsustele Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (punkt 85) ja BAT (punkt 60).

99 — Eespool viidatud kohtuotsus Österreichischer Rundfunk jt, punkt 42.

100 — C-101/01 (EKL 2003, lk I-12971, punktid 40 ja 41). Vt selle kohta ka seoses 27. septembri 1968. aasta konventsiooniga kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (EÜT 1972, l. 299, lk 32) 1. märtsi 2005. aasta otsus kohtuasjas C-281/02: Owusu (EKL 2005, lk I-1383, punkt 34) ning minu 14. detsembri 2004. aasta ettepanek selles kohtuasjas (punktid 197–203).

101 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 68.

li 95 alusel. Seega tuleb väited, mille kohaselt selline õiguslik alus ei ole kohane, tagasi lükata.

erinevuste (põhjendus 1) või nende massiteabevahendite riigipiire ületavale loomusele (põhjendus 6) ei ole piisav, et olla aluseks ühenduse seadusandja pädevusele, ega võimalda Euroopa Kohtul teostada selle üle kontrolli.

174. Eelnevate argumentide järel tuleb uurida, kas väide, mis tugineb EÜ artiklis 253 sätestatud põhjendamiskohustuse rikkumisele, on põhjendatud.

B. Väide, et väidetavalt on rikutud EÜ artiklis 253 sätestatud põhjendamiskohustust

175. Hageja väidab, et vaidlustatud direktiivi artiklid 3 ja 4 ei ole piisavalt põhjendatud ning need rikuvad seega EÜ artikli 253 sätteid.

176. Seoses kõnealuse direktiivi artikli 3 lõikes 2 sätestatud infoühiskonna teenuseid puudutava keeluga ja kõnealuse direktiivi artikli 4 lõikes 1 sätestatud raadiosaateid puudutava keeluga väidab hageja, et mainitud ei ole ei tegelike kaubavahetuse takistuste ega ka konkurentsimoonutuste olemasolu. Ainuüksi viitamine siseriiklike õigusnormide

177. Seoses vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud ajakirjandust ja muid trükiseid puudutava keeluga väidab hageja, et selliste erinevuste üldine mainimine ja kinnitus, et selles valdkonnas on teatavad kaubandustõkked juba tekkinud (põhjendus 1), mis hageja arvates ei ole tõsi, ei vasta eespool viidatud kohtuotsuse Saksamaa *vs.* parlament ja nõukogu punktist 84 tulenevatele põhjendamise nõuetele.¹⁰² Hageja lisab, et esiteks ei ole kuskil viidatud tähelepanuväärsete konkurentsimoonutuste võimalikule olemasolule ja teiseks, et kõnealuse keelu kohaldamise laiendamist olukordadele, millel puudub riigipiire ületav mõju, ei ole püütud mingite seletustega õigustada.

178. Parlament, nõukogu, komisjon ja ülejäänud menetlusse astujad vaidlustavad selle väite, viidates Euroopa Kohtu praktikale põhjendamiskohustuse asjus ning märkides,

102 — Hageja tuletab meelde, et kõnealuse kohtuotsuse punktis 84 võttis Euroopa Kohus seisukoha, et „[k]ui artikli 100a valimist õiguslikuks aluseks saaks õigustada üksnes tõdemusega, et siseriiklike normide vahel on lahknevusi, ning abstraktse võimalusega, et see võib põhjustada põhivabaduste piiramist või konkurentsi moonutamist, ei oleks õigusliku aluse kohtulik kontroll kuigi tõhus”.

et konkurentsimoonutuste võimalikule olemasolule viitamata jätmine on väheoluline, kui direktiivi tegelik eesmärk on kaubavahetuse takistuste kõrvaldamine.

[k]ui vaidlustatud aktist ilmneb institutsiooni püstitatud peamine eesmärk, on ülemäärane nõuda, et eraldi põhjendataks igat institutsiooni tehtud tehnilist valikut”.¹⁰⁴

179. Arvan samuti, et see väide ei ole põhjendatud.

180. Tuleb meenutada, et vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale, „kui EÜ artikli 253 järgi nõutud põhjendused peavad näitama selgelt ja ühemõtteliselt asjaomase akti vastuvõtnud ühenduse asutuse kaalutlusi, nii et asjaomased isikud võiksid tutvuda võetud meetme põhjendustega ning Euroopa Kohus võiks teostada selle üle kontrolli, ei ole sellegipoolest nõutud, et põhjendused sisaldaksid kõiki asjakohaseid õiguslikke ja faktilisi asjaolusid”.¹⁰³

181. Samuti on kohtupraktikas kinnitatud, et „[p]õhjendamiskohustuse järgimist tuleb hinnata mitte ainult akti sõnastuse, vaid ka selle tausta ning kõigi vastavat küsimust reguleerivate õigusnormide valguses [nii, et

182. Vaidlustatud direktiivi põhjendustest 1, 2, 3 ja 12 nähtub selgelt, et direktiivis sätestatavate reklaami keelamise meetmete eesmärk on tubakatoodete reklaami ja sponsoriuse teatavaid vorme käsitlevate eeskirjade ühtlustamise kaudu kõrvaldada kaupade või teenuste (mis on sellise reklaami ja sponsoriuse aluseks) vaba liikumise tõkked, mis on tingitud selles valdkonnas kehtivate siseriiklike õigusaktide (mille eesmärk on vältida olukorda, kus noored alustavad reklaami tõttu suitsetamist varases eas ja satuvad sellest sõltuvusse) erinevustest, tagades samas rahva tervise kaitse kõrge taseme.

183. Selliste meetmete vastuvõtmisel aluseks olnud põhjendusi on eelkõige direktiivi artiklites 3 ja 4 nimetatud reklaami ja sponsoriuse iga vormi osas eraldi täpsustatud. See kehtib reklaami kohta teatavates trükistes (põhjendus 4), raadioreklaami kohta ja reklaami kohta infoühiskonna teenustes, mille puhul rõhutatakse nende rahvusvahelist ja noortele

103 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsused *Arnold André* (punkt 61); *Swedish Match* (punkt 63) ja *Alliance for Natural Health jt* (punkt 133). Vt selle kohta ka 29. veebruari 1996. aasta otsus kohtuasjas C-122/94: komisjon vs. nõukogu (EKL 1996, lk I-881, punkt 29) ja eespool viidatud kohtuotsus *BAT* (punkt 165).

104 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsused *Arnold André* (punkt 62); *Swedish Match* (punkt 64) ja *Alliance for Natural Health jt* (punkt 134). Vt selle kohta ka 5. juuli 2001. aasta otsus kohtuasjas C-100/99: *Italia vs. nõukogu ja komisjon* (EKL 2001, lk I-5217, punkt 64) ja eespool viidatud kohtuotsus *BAT* (punkt 166).

ligitõmbavat olemust (põhjendus 6). Samuti kehtib see teatavate riigipiire ületava mõjuga sponsorluse liikide kohta, näiteks raadio- reklaamide spondeerimine, mille keelamist esitletakse vahendina, mis aitab vältida otsese reklaami piirangutest kõrvalehiilimist (põhjendus 5).

184. Olen seisukohal, et eespool viidatud põhjendustest nähtub parlamendi ja nõukogu põhiline eesmärk ning seega nendest piisab EÜ artiklis 253 ette nähtud põhjendamiskohustuse täitmiseks.

185. Seda enam, et komisjoni koostatud ja samuti vaidlustatud direktiivi vastuvõtmisega seotud direktiivi ettepaneku juurde kuulub seletuskiri, mis sisaldab olulisi argumente direktiivi vastuvõtmist mõjutanud faktiliste ja õiguslike asjaolude kohta eelkõige seoses õigussüsteemide võrdleva analüüsiga, nagu olen juba maininud.

186. Mainitagu veel, et eespool viidatud kohtuotsuses Saksamaa *vs.* parlament ja nõukogu on Euroopa Kohus juba tõdenud, et „võttes arvesse siseriiklike normide muutmist tubakatoodete reklaami suhtes üha piiravamaks seoses veendumusega, et sellise reklaami mõjul kasvab tubaka tarbimine oluliselt, on tõenäoline, et tulevikus tekib

takistusi ajakirjandustoodete liikumises” ning seega „võiks asutamislepingu artikli 100a alusel põhimõtteliselt vastu võtta direktiivi, millega keelatakse tubakatoodete reklaam ajakirjades ja ajalehtedes, et tagada ajakirjandustoodete vaba liikumine, võttes eeskujuks [piirideta televisiooni] direktiivi”.¹⁰⁵ Neist kohtupraktikas esitatud kaalutlustest nähtava kontekstielemendina tuleb võtta arvesse seda, et kõnealuste toodete trükireklaami keelamise (mis on ette nähtud vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1) üksikasjalik põhjendamine oli seda vähem vajalik.

187. Järeldan eelnevast, et kõnealuse direktiivi sõnastus ja kontekst võimaldavad esiteks asjaomastel isikutel tutvuda selle direktiivi artiklites 3 ja 4 ette nähtud keeldude põhjendustega ja teiseks ilmnevad neist kõik elemendid, mis on vajalikud selleks, et Euroopa Kohus saaks teostada kontrolli EÜ artikli 95 valimise üle vaidlustatud direktiivi (kõnealustes artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades) õiguslikuks aluseks. Seda tõendab eelnevalt esitatud analüüs sellise õigusliku aluse väidetava ebaõigsuse kohta.

105 — Punktid 97 ja 98.

188. Järeldan sellest, et ka väide, mis tugineb põhjendamiskohustuse rikkumisele vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 käsitletud valdkondades, tuleb tagasi lükata.

(*médias imprimées*). Samamoodi olevat eeskirju rikutud esiteks kõnealuse direktiivi artikli 10 lõike 2 puhul, mille nõukogu on lisanud ühepoolselt,¹⁰⁶ ning teiseks kõnealuse direktiivi artikli 11 puhul, mida on sisuliselt muudetud samadel asjaoludel.¹⁰⁷

C. Väide, et vaidlustatud direktiivi vastuvõtmisel väidetavalt rikuti EÜ artiklis 251 ette nähtud kaasotsustamismenetluse suhtes kehtivaid eeskirju

189. Hageja väidab, et direktiivi vastuvõtmisel on rikutud EÜ artiklis 251 ette nähtud kaasotsustamismenetluse suhtes kehtivaid eeskirju. Hageja väidab, et nõukogu ei ole piirdunud direktiivi ettepaneku vastuvõtmisega parlamendi poolt muudetud kujul vastavalt EÜ artikli 251 lõike 2 teise lõigu esimeses taandes sätestatud korrale, vaid on teinud ettepanekusse sisulisi muudatusi, mille kohta parlament ei ole otsust teinud, ehkki EÜ artikli 251 lõike 2 teise lõigu kolmanda taande alusel oleks nõukogu pidanud jõudma ühisele seisukohale ja tegema selle teatavaks parlamendile, et viimane saaks teha otsuse.

191. Parlamendi, nõukogu, komisjoni ning ka Hispaania Kuningriigi ja Prantsuse Vabariigi arvates tuleb see väide tagasi lükata.

192. Nõukogu, keda väide otseselt puudutab, leiab, et vaidlustatud direktiivi artikli 10 lõike 2 ja artikli 11 vaidlustamine ei ole tulemuslik, kuna neid on juba vastavalt parandatud.¹⁰⁸ Igal juhul ei ole selline vaidlustamine kooskõlas käesoleva hagi ese-

190. Hageja väitel on kõnealuseid eeskirju eiratud vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõike 1 puhul, kui sõna „trükkiväljaanded“ (*publications imprimées*) asendati sõnaga „trükkised“

106 — Vaidlustatud direktiivi artiklisse 10 lisati järgmine lõige 2: „Liikmesriigid edastavad komisjonile käesoleva direktiiviga reguleeritavas valdkonnas vastu võetud siseriiklike õigusnormide teksti“.

107 — Direktiivi jõustumise kuupäev nihutati ettepoole: algselt oli jõustumine ette nähtud kahekümnendal päeval pärast direktiivi avaldamist Euroopa Liidu Teatajas, hiljem aga avaldamise päeval.

108 — Vaidlustatud direktiivi parandus (ELT 2004, L 67, lk 34). Selle parandusega, mis tehti pärast käesoleva hagi esitamist, kustutati vaidlustatud direktiivi artikli 10 lõike 2 ning kõnealuse direktiivi artikkel 11 sõnastati järgmiselt: „[k]äesolev direktiiv jõustub kahekümnendal päeval pärast selle avaldamist Euroopa Liidu Teatajas“, mis asendab eelnevat sõnastust „[k]äesolev direktiiv jõustub selle Euroopa Liidu Teatajas avaldamise päeval“.

mega, milleks on ainult kõnealuse direktiivi artiklite 3 ja 4 tühistamine.

mise ajal) ning nende arvu peatsest suurenemisest 20-le seoses Euroopa Liidu laiendamisega.

193. Kõnealuse direktiivi artikli 3 lõike 1 kohta väidab nõukogu, et selle ingliskeelses versiooni, mida kasutati läbirääkimistel, ei ole tehtud ühtegi muudatust, ja kui esineb muudatusi direktiivi ülejäänud versioonides, siis need on teinud jurist-lingvistid vastavalt oma tööülesannetele selleks, et ühtlustada direktiivi eri keeleversioonid vastavalt ingliskeelsele alusversioonile, nii et selliseid muudatusi ei saa pidada sisulisteks. Kõnealuse direktiivi lõplikule versioonile on alla kirjutanud nii nõukogu kui ka parlament. Seega on viimane selle täielikult heaks kiitnud.

195. Komisjon ning Hispaania Kuningriik ja Prantsuse Vabariik nõustuvad selle analüüsiga.

196. Arvan, et kohe alguses tuleb jätta kõrvale küsimus EÜ artiklis 251 ette nähtud eeskirjade rikkumisest vaidlustatud direktiivi artiklite 10 ja 11 vastuvõtmisel. See küsimus on muutunud esemetuks paranduse tõttu, mille parlament ja nõukogu tegid ühiselt pärast asjaomase väite esitamist. Aga isegi kui sellist parandust ei oleks tehtud, ei mõista ma, kuidas võiks kõnealuste artiklite 10 ja 11 vaidlustamine hageja poolt õigustada vaidlustatud direktiivi artiklite 3 ja 4 tühistamist, kuna ainult viimaste kehtivus on kahtluse alla seatud.

194. Parlament lisab nendele põhjendustele, millega ta nõustub, et ingliskeelne versioon ei ole ainus, mida ei ole muudetud (muudatusteta on ka hispaania- ja hollandikeelsed versioonid), ning ka ülejäänud versioonide muudatused on väheolulised ning tehtud vaid eri keeleversioonide ühtlustamiseks. Parlament lisab veel, et tema heakskiidetud teksti ja lõpuks kaasotsustamismenetluses vastuvõetud teksti rangelt üksühene sarnasus oleks vastuolus teksti koostamise kvaliteedinõuetega, tulenevalt 11 ametliku keele olemasolust (vaidlustatud direktiivi vastuvõt-

197. Ehkki vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõiget 1 on teatavates keeleversioonides muudetud, arvan, et selliste muudatustega ei ole ületatud ühenduse õigusakti eri keeleversioonide ühtlustamise jaoks kehtivaid piire.

198. Järeldan sellest, et ka väide, mille kohaselt rikuti vaidlustatud direktiivi vastuvõtmisel EÜ artiklis 251 ette nähtud eeskirju, tuleb tagasi lükata.

199. Lõpuks tuleb veel vaadelda, kas hageja viimane väide, mis tugineb proportsionaalsuse põhimõtte väidetaval eiramisel, on põhjendatud.

D. Väide, et väidetavalt on rikutud proportsionaalsuse põhimõtet

1. Poolte argumendid

200. Hageja väidab, et vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 sätestatud keelud on eba-proportsionaalsed. Väite toetuseks rõhutab hageja veel kord, et nimetatud keelud hõlmaksid peamiselt kohalikke või piirkondlikke juhtumeid ning et üksikutel juhtudel, kui neid kohaldatakse piiriüleste olukordade suhtes, ei tehta asjakohasele kaubavahetusele mingeid tegelikke ega potentsiaalseid takistusi, mis võiksid õigustada mis tahes keelumeetmeid või vähemalt nii üldiseid keelu-

meetmeid, nagu on sätestatud kõnealustes artiklites 3 ja 4. Seoses sellega rõhutab hageja, et need pidanuks piirduma liikmesriikide vahel liikuvate reklaamikandjatega, nagu on ette nähtud ühest küljest vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 seoses kolmandatest riikidest pärinevate väljaannetega, mis ei ole ette nähtud peamiselt ühenduse turu jaoks (ning mille suhtes kõnealust keeldu ei kohaldata) ja teisest küljest nimetatud direktiivi artiklis 5 seoses ürituste spondeerimisega (mille suhtes kohaldatakse niisugust keeldu üksnes juhul, kui üritustel on riigipiire ületav mõju).

201. Samuti väidab hageja, et proportsionaalsuse põhimõttele tulnuks pöörata seda põhjalikumat tähelepanu, et kõnealused keelumeetmed kahjustavad tõsiselt sellist põhiõigust nagu sõnavabadus.

202. Kuna reklaam on vaidlustatud direktiivi artikli 2 punkti b kohaselt „iga liiki kaubanduslikud teated, mille eesmärk on kas otseselt või kaudselt soodustada tubakatoote tarbimist”, siis tuleks sellise reklaami keeldu (kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4) kohaldada ulatuslikult ja laiendada seda ka nn diversifitseeritud toodetele (see tähendab toodetele, mis ei ole tubakatooted, kuid mida turustatakse tubakatootja kaubamärgi all) ning samuti teatavatele ajakirjanduses ja muudes väljaannetes ilmuvatele artiklitele (mille ajakirjanikud on kirjutanud tubakatoote tootmise või levitamisega seotud teemadel).

203. Nii võivad ajakirjandusväljaanded kõnealuste keelumetmete mõjul ilma jääda olulisest reklaamitulust, mis moodustab olulise osa nende sissetulekust, eriti sellistes liikmesriikides nagu Saksamaa, kus asjakohane sektor ei saa riigitoetusi. Saamata jäänud tulu tõttu kannataks tuntavalt väljaannete sisu ning see võiks koguni põhjustada mõningate kirjastusettevõtete sulgemise, mis vähendaks oluliselt ajakirjanduse mitmekesisust ja järelikut ka sõnavabadust.

206. Seoses sellega rõhutavad nad, et kooskõlas eespool nimetatud kohtuotsusega BAT on ühenduse seadusandjal selles valdkonnas ulatuslik kaalutusõigus, nii et vastu võetud meetme õiguspärasust võib mõjutada üksnes meetme ilmselge ebasobivus. Nad lisavad, et 25. märtsi 2004. aasta kohtuotsuses Karner¹⁰⁹ mõõnis kohus, et sõnavabadusega seotud siseriiklike õigusnormide õiguspärasuse kontroll on samuti piiratud, eriti kui on tegemist nii keeruka ja muutliku valdkonnaga nagu reklaam. Sama peaks kehtima ka selliste ühenduse õigusnormide kohta nagu vaidlustatud direktiiv.

204. Hageja väidab aga, et kuigi sellest põhiõigusest tulenevat vabadust võib piirata ülekaaluka sotsiaalse vajaduse korral, näiteks rahva tervise kaitseks tubakatoodete tarvitamisest tulenevate ohtude eest, oleks selline piiramine siiski vastuvõetav üksnes juhul, kui kõnealuse vajaduse rahuldamiseks ei ole muid, vähem piiravaid võimalusi, milles aga hageja kahtleb. Hageja järeldeb sellest, et ka nimetatud vaatepunktist lähtuvalt on kõnealused keelavad meetmed ebaproportsionaalsed.

207. Nad on arvamusel, et sellisel kontrollimisel ei oleks kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4 ette nähtud keelumetmed ilmselgelt ebaproportsionaalsed. Kõnealustes artiklites 3 ja 4 ei keelata nimelt reklaami ega sponsortlust täielikult, vaid tegemist on osalise keeluga, millega ei keelata vastupidi hageja väitele ei kaudset reklaami, diversifitseeritud tooteid ega tubakatoodetega seotud ajakirjandusartiklite avaldamist.

208. Parlamendi, nõukogu, komisjoni ning Hispaania Kuningriigi ja Prantsuse Vabariigi

205. Parlament, nõukogu, komisjon ning Hispaania Kuningriik ja Prantsuse Vabariik leiavad, et see väide tuleb tagasi lükata.

109 — C-71/02 (EKL 2004, lk I-3025).

arvates oleks vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 sätestatud keelumetmete piiramine, arvates nende kohaldamisalast välja kõik olukorrad, millel ei ole riigipiire ületavat mõju, vastuolus ühest küljest EÜ artikli 95 lõikega 1, kuna selle tulemuseks oleks konkurentsimoonutused ja õiguslik ebakindlus, ning teisest küljest EÜ artikli 95 lõikes 2 sätestatud nõudmisega, mille kohaselt ühenduse seadusandja peab tagama inimeste tervise kõrgetasemelise kaitse. Sellega seoses rõhutab Prantsuse Vabariik, et rahva tervise kaitse seisukohast on oluline säilitada vaidlustatud direktiivi (tubakatoodete reklaamimist käsitleva osa) ja direktiivi 2001/37 (nimetatud toodete ohtlikkuse eest hoiatamist käsitleva osa) ühtsus.

2. Hinnang

209. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt nõuab ühenduse õiguse üldpõhimõtete hulka kuuluv proportsionaalsuse põhimõte, et ühenduse õigusnormi alusel rakendatavad meetmed oleksid seatud eesmärgi saavutamiseks sobivad ega läheks kaugemale kui selle eesmärgi saavutamiseks vajalik, ning juhul, kui on võimalik valida mitme sobiva

meetme vahel, tuleb rakendada kõige vähem piiravat meetet, ja loodud piirangud peavad olema vastavuses seatud eesmärkidega.¹¹⁰

210. Eespool viidatud kohtuotsuses BAT¹¹¹ mõõnis kohus siiski, et mis puudutab kohtulikku kontrolli, mille eesmärk on veenduda, et proportsionaalsuse põhimõtet ei ole eiratud, siis „ühenduse seadusandjale tuleb põhikohtuasja puudutavas valdkonnas anda ulatuslik kaalutusõigus, mis eeldab ühenduse seadusandja poliitilisi, majanduslikke ja sotsiaalseid valikuid ja mille raames ta peab andma keerulisi hinnanguid [nii, et s]ellises valdkonnas võetud meetme õiguspärasust võib mõjutada vaid selle meetme ilmselge ebasobivus võrreldes pädevate institutsioonide püstitatud eesmärgiga”.

211. Arvan, et kõik, mis kehtib tubakatoodete valmistamise, esitlemise ja müügi valdkonnas, mida käsitletakse nimetatud otsuses, peab tingimata kehtima ka samade toodete reklaami ja sponsorluse valdkonnas, mida hõlmavad vaidlustatud direktiivi artiklid 3 ja 4.

110 – Vt eelkõige 13. novembri 1990. aasta otsus kohtuasjas C-331/88: Fedesa jt (EKL 1990, lk I-4023, punkt 13); 5. oktoobri 1994. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-133/93, C-300/93 ja C-362/93: Crispolti jt (EKL 1994, lk I-4863, punkt 41) ja 5. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas C-157/96: National Farmers' Union jt (EKL 1998, lk I-2211, punkt 60).

111 – Punkt 123. Vt seoses muude valdkondadega eelkõige järgmised kohtuotsused: 12. novembri 1996. aasta otsus kohtuasjas C-84/94: Ühendkuningriik vs. nõukogu (EKL 1996, lk I-5755, punkt 58); 13. mai 1997. aasta otsus kohtuasjas C-233/94: Saksamaa vs. parlament ja nõukogu (EKL 1997, lk I-2405, punktid 55 ja 56) ning eespool viidatud kohtuotsus National Farmers' Union jt (punkt 61).

212. Ehkki üldiselt ollakse arvamisel, et need tubakatoodete reklaamimise viisid mõjutavad tubakatoodete tarbimist, on praeguste teadmiste juures raske täpselt mõõta selliste reklaami või sponsoriuse vormide tegelikku või potentsiaalset mõju, samuti aga nende ühes või teises meediakanalis keelamise mõju asjakohaste toodete tarbimise tasemele.¹¹² Tegemist on delikaatsete ja keerukate küsimustega, mis eeldavad ühenduse seadusandja poliitilisi, majanduslikke ja sotsiaalseid valikuid.

213. Samamoodi lähenes küsimusele Euroopa Inimõiguste Kohus, uurides, kas sõnavabaduse riivamine reklaami piirava siseriikliku meetme kaudu on proportsionaalne.

214. Ehkki nimetatud kohus mõõnis, et sõnavabadus, mis on tagatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EÕIK“) artikliga 10, ei kehti üksnes teatava kategooria teabe, ideede või väljendusviiside kohta, mis on üldist huvi pakkuva (poliitilise, teadusliku, kunstilise või religioosse) arutelu osa, vaid samuti kauban-

dusliku iseloomuga teadete kohta,¹¹³ otsustas ta, et kõnealusel valdkonnas kehtivate siseriiklike meetmete proportsionaalsuse kontroll võib olla vähem range, põhjendades oma otsust sellega, et kui siseriiklikud asutused peavad välja selgitama, kas sõnavabaduse riive on proportsionaalne „ülekaaluka sotsiaalse vajadusega“, siis tundub nende kaalutusõigus „kaubanduse valdkonnas vältimatult vajalik, eriti nii keerukas ja muutlikus valdkonnas nagu reklaam“.¹¹⁴

215. Lisan, et eespool öeldu kehtib seda enam, kui selline siseriiklik meede vastab sellisele ülekaalukale sotsiaalsele vajadusele nagu rahva tervise kaitse. Euroopa Kohus on rõhutanud eespool viidatud kohtuotsuses Karner, et „on selge, et pädevate asutuste kaalutusõigus, kui nad peavad leidma tasakaalu sõnavabaduse ja [EÕIK artikli 10 lõikes 2 osutatud üldist huvi pakkuvate eesmärkide] vahel, muutub olenevalt selle

112 — Vt selle kohta Maailmapanga 1999. aastal koostatud aruanne pealkirjaga *Maîtriser l'épidémie, l'État et les aspects économiques de la lutte contre le tabagisme* (lk 52–55) ja Roemer, R., *L'action législative contre l'épidémie mondiale du tabagisme*, teine trükk, WHO, Genève (lk 25–30).

113 — Vt eelkõige Euroopa Inimõiguste Kohtu järgmised otsused: 20. novembri 1989. aasta otsus kohtuasjas markt intern Verlag GmbH ja Klaus Beerlmann vs. Saksamaa Liitvabariik (A-seeria, nr 165, § 25 ja 26); 28. märtsi 1990. aasta otsus kohtuasjas Groppera Radio AG. jt vs. Šveits (A-seeria, nr 173, § 54 ja 55); 23. veebruari 1994. aasta otsus kohtuasjas Casado Coca vs. Hispaania (A-seeria, nr 285, § 35) ja 23. juuni 1994. aasta otsus kohtuasjas Jacubowski vs. Saksamaa (A-seeria, nr 291-A, § 25).

114 — Vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsus Casado Coca vs. Hispaania (§ 50), samuti 28. juuni 2001. aasta otsus kohtuasjas VGT Verein gegen Tierfabriken vs. Šveits (*Recueil des arrêts et décisions* 2001-VI, § 66–69) ja 5. novembri 2002. aasta otsus kohtuasjas Demuth vs. Šveits (*Recueil des arrêts et décisions* 2002-IX, § 42). Euroopa Kohus on nimetatud kohtupraktikale viidanud 23. oktoobri 2003. aasta otsuses kohtuasjas C-245/01: RTL Television (EKL 2003, lk I-12489, punkt 73) ja eespool viidatud kohtuotsuses Karner (punkt 51).

õiguse piiramise eesmärkidest ja kõnealuse tegevuse olemusest”.¹¹⁵ Järeldan sellest, et reklaami valdkonda reguleeriva siseriikliku õigusnormi proportsionaalsuse kontroll peaks olema eriti piiratud, kui õigusnormi eesmärk on rahva tervise kaitse, mitte pelgalt kaasinimeste reputatsiooni või õiguste kaitse.¹¹⁶

katoode reklaami ja sponsorst kätlevate eeskirjade ühtlustamise kaudu kaubavahtuse takistused, mis tulenevad kõnealust valdkonda reguleerivate õigusaktide olemasolevatest või võimalikest erinevustest, mis takistavad siseturu rajamist või toimimist. Lisaks tuleneb kõnealuse direktiivi põhjendusest 3, et ühenduse institutsioonid võtavad nimetatud eesmärkide saavutamisel tervishoiu valdkonnas aluseks kaitse kõrge taseme kooskõlas EÜ artikli 95 lõikega 3.

216. Eelnevat arvestades tuleb kindlaks teha, kas vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 sätestatud tubakatoode reklaami ja spondeerimise keeldu tuleb lugeda kõnealuse direktiivi eesmärgiga võrreldes mõistlikult proportsionaalseks või ilmselgelt sobimatuks.

218. Minu arvates on vaidlustatud direktiivi artiklites 3 ja 4 sätestatud tubakatoode reklaami ja spondeerimise keeld seatud eesmärgi saavutamiseks sobiv ega lähe ilmselgelt kaugemale kui selle eesmärgi saavutamiseks vajalik.

217. Nagu olen juba selgitanud,¹¹⁷ on vaidlustatud direktiivi eesmärk kõrvaldada tuba-

219. Esiteks, mis puudutab kõnealuse direktiivi artikli 3 lõiget 1, siis tundub, et ühenduse seadusandja ei ole oma kaalutusõiguse piires ületanud, leides, et sellise reklaami keelamine trükiväljaannetes, sealhulgas niisugustes väljaannetes, mida levitatakse peamiselt kohalikul tasandil, mitte üksnes piiriülevalt, aitaks olulisel määral kaasa kaubavahtuse takistuste kõrvaldamisele ja tubakatoode tarvitamise piiramisele.

115 — Punkt 51.

116 — Enamiku Euroopa Inimõiguste Kohtus sõnavabaduse riivamise pärast vaidlustatud, reklaami valdkonda reguleerivate siseriiklike õigusnormide vastuvõtmise ajendiks on olnud just nimelt kaasinimeste reputatsiooni või õiguste kaitse eesmärk (millele on osutatud ka EÕIK artikli 10 lõikes 2 kui eesmärgile, mis õigustab sõnavabaduse piiramist).

117 — Vt arutus esimese ja teise väite üle.

220. Kõnealuse reklaamikeelu piiramine üksnes väljaannetega, mida levitatakse piiriülevalt liikmesriikide vahel, olnuks vastuolus nii õiguskindluse nõuetega kui ka vaidlustatud direktiivi eesmärgiga, milleks on, rõhutan, hõlbustada toodete ja teenuste liikumist siseturul, tagades samas inimeste tervise kõrgetasemelise kaitse.¹¹⁸

222. Sellest tulenevalt olen seisukohal, et vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud tubakatoodete reklaami keeldu ei saa pidada ilmselgelt ebaproportsionaalseks.

223. Sama järeldus kehtib tubakatoodete reklaami keelamise kohta infoühiskonna teenustes ja raadios, nagu on sätestatud kõnealuse direktiivi artikli 3 lõikes 2 ja artikli 4 lõikes 1.

221. Tegelikult oli ühenduse seadusandjal alust arvata, et vaidlustatud direktiivi artikli 3 lõikes 1 sätestatud keelu piiramine oleks rahva tervise kaitse seisukohast ilmselgelt ebapiisav või koguni täiesti kasutu. Volitatud vaatlejate mitmes uuringus oli juba (enne kõnealuse direktiivi vastuvõtmist) esile toodud, et tubakatoodete reklaami fragmentaarsel või osalisel keelamisel oleks tubakatoodete kasutamisele väga tagasihoidlik mõju, kuna sellise meetme tulemusel kanduks reklaam paratamatult üle teistesse massiteabevahenditesse (mille suhtes keeldu ei kohaldata), nii et rahva kokkupuude reklaamiga oleks jätkuvalt ulatuslik, samas kui reklaami täielik keelamine massiteabevahendites avaldaks tarbimise üldisele tasemele ja tubakasõltuvusele suure tõenäosusega olulist mõju.¹¹⁹

224. Eespool öeldu kehtib seda enam, nagu on rõhutatud kõnealuse direktiivi põhjenduses 6, et nimetatud massiteabevahendid on oma loomult riigipiire ületavad ning samamoodi nagu televisioon eriti ligitõmbavad noortele. Noored aga on reklaamiandjate eelistatud sihtrühm, kuna nad on loomu poolest mõjutatavad ja nad kalduvad sattuma tubakatoodetest sõltuvusse pikemaks ajaks kui vanemad inimesed. Sellest tulenevalt ei ole kõnealuste toodete reklaami keelamine eespool nimetatud massiteabevahendites, sarnaselt piirideta televisiooni direktiivi artiklis 13 sätestatud keelule, ebaproportsionaalne. Mis aga puutub konkreetsemalt infoühiskonna teenuste suhtes kehtestatud keeldu, siis tuleb tunnistada, et selline meede on tänapäevases massiteabevahendite koonduumise kontekstis vältimatult vajalik, et vältida trükiväljaannete ja raadiosaadete suhtes kohaldatavast keelust kõrvalehiilimist.

118 — Vt eelnevad arutlused käesoleva ettepaneku punktis 171.

119 — Vt seoses sellega aruanne ja väljaanne, millele viitasin juonealuses märkuses 112, samuti eespool viidatud kohtujurist Fennelly ettepanek (punktid 161–163) kohtuasjas Saksamaa vs. Parlament ja nõukogu, milles tehti kohtuotsus 5. oktoobril 2000.

225. Mis puudutab tubakatoodete turu ettevõtjate suhtes kohaldatavat raadiosaadete spondeerimise keeldu, mis on sätestatud vaidlustatud direktiivi artikli 4 lõikes 2, siis tuleb öelda, et ehkki esmapilgul võib tekkida küsimus, kas niisugune keeld võib nimetatud toodete tarbimisele avaldada samasugust mõju nagu nende toodete reklaami keeld, ei ole ühenduse seadusandja minu arvates siiski oma kaalutusõiguse piire ületanud, kui ta asus, nagu kõnealuse direktiivi põhjendusest 5 ilmneb, seisukohale, et niisuguse sponsorluse keelamine on asjakohase reklaami keelamise loogiline jätk. Muuseas näeb (vaidlustatud direktiivist varem vastu võetud) piirideta televisiooni direktiivi artikli 17 lõige 2 peaaegu samas sõnastuses ette, et „teleprogramme ei või spondeerida ettevõtjad, kelle põhitegevus on sigarettide ja muude tubakatoodete valmistamine või müümine”. Need televisioonisaadete spondeerimist käsitlevad sätted kinnitavad minu arvamusel, et vaidlustatud direktiivi artikli 4 lõikes 2 sätestatud raadiosaadete spondeerimise keeld ei ole ilmselgelt ebaproportsionaalne.

226. Niisiis ei lähe minu arvates ükski kõnealuse direktiivi artiklites 3 ja 4 sätestatud keeld kaugemale kui direktiivi eesmärkide saavutamiseks vajalik ning väide, mis

tugineb proportsionaalsuse põhimõtte väidetavale rikkumisele, tuleb tagasi lükata.

227. Seda järeldust ei saa vaidlustada, väites, et kõnealuste reklaami keelavate meetmete mõjul võiksid ajakirjandusväljaanded ilma jääda olulisest reklaamitulust, mistõttu kannataks tuntavalt väljaannete sisu, samuti võiks see põhjustada koguni mõningate kirjastusettevõtete sulgemise, mis vähendaks oluliselt ajakirjanduse mitmekesisust ja järelikult ka sõnavabadust. Isegi kui eeldada, et kõnealustel meetmetel võivad olla nii äärmuslikud tagajärjed, olen Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikat arvestades seisukohal, et ühenduse seadusandja ei ole siiski ületanud oma kaalutusõiguse piire, kuna tegemist on õigusaktiga, mis reguleerib nii keerukat ja muutlikku valdkonda nagu reklaam ja sponsorlus, ning mis vastab siseturu kehtestamise kontekstis nii ülekaalukale sotsiaalsele vajadusele nagu rahva tervise kaitse, liiatigi kõrgel tasemel.

228. Sellest tulenevalt järeldan, et viimane väide, mis tugineb proportsionaalsuse põhimõtte väidetavale rikkumisele, tuleb tagasi lükata ja hagi tervikuna rahuldamata jätta.

V. Ettepanek

229. Eeltoodud kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku:

- 1) jätta hagi rahuldamata;
- 2) mõista kohtukulud välja Saksamaa Liitvabariigilt;
- 3) Prantsuse Vabariik, Hispaania Kuningriik, Soome Vabariik ja Euroopa Ühenduste Komisjon kannavad ise oma kohtukulud.